هذه فهرس الفصول العمادية الذى اضعه المولى الامام قطب الدين محمد الدهلوى رحمة الله كتاب الصلوة

[illegible] ٥ زوج [illegible] ٢ نكاح الفضول ٢٤
[illegible] في النكاح [illegible] ٢٤ [illegible] الفضولي ٢٤ المجبر
[illegible] ١٦ [illegible] ٥ ابلوغ الغلام والجارية ٣٣
[illegible] ٢٤ [illegible] ٤ حيلة منها لكل امراه اتزوجها
[illegible] ٢٤ [illegible] تزوج لمنكوحة الغير لا يلزمه الحد
١٤ [illegible] التفريق بالعجز عن النفقه او المعجل
٢ ابطال النكاح [illegible] اوبلا ولي ٢ القضاء بجواز النكاح بلا شهود
٢ [illegible] القضاء بجواز النكاح المتعه والموقت ٢ من شرط
[illegible] النكاح ٣ شرائط دعوى النكاح ١٤ دعوى الزوج هبا
[illegible] ٢٤ اقام الخارج وذو اليد بينه في دعوى النكاح ٨ تزوجت
[illegible] ١٤ طلقها ان تزوج عليها فادعت التزوج بعلانيه
٣ [illegible] ٧ شهدا انه مات بلا طلاق والآخران به ٧ انكح
[illegible] ٧ التناقض في البينه ٧ دعوى الجهاز ١٤
[illegible] دعوى النكاح ١٤ اغتصب جارية فزوجها ٣١ تزوج امراه
[illegible] ٥ لما يكون جانية من المراه ٢٣ حلف ان لا ينظر
[illegible] ٣٣ **كتاب الرضاع** فرق القاضي بين زوجين بشهادة
امراه بالرضاع ٢ [illegible] لا يقبل الشهاده لعتل ١٣
**كتاب الطلاق** حلف لا يكلمه او في الحيض وقضى به ١٢
قام الزوج مع اخي امرأته [illegible] معها فعلم انه كان طلقها [illegible]
الاخ ٧ طلق [illegible] ١٨ ٥ البائن لا يلحق البائن ٢ تحريم الحلال
٢٦ الطلاق [illegible] المكلف ٣٣ حيلة المطلقة [illegible]
٢٣ قال ان [illegible] فادعت ذلك ٥ شهدوا [illegible]
[illegible] ٣ [illegible] ولا تقبل الشهادة [illegible]
١٢

١٢ [illegible] شهدا انه مات بلا طلاق ٧ [illegible]
[illegible] ٥ [illegible] الطلاق [illegible]
٧ تعليق الخلع بالشرط ٢٢ [illegible] ٢٢ اختلعت على ان
تترك الولد عند الزوج ٢٢ ادعا [illegible] ٢٢
الصغيره ابوها او اجنبي ٢٢ جعل امرها بيدها بحال النكاح [illegible]
هل يخرج الامر من يدها ٣٣ ادعى الزوج في خلع [illegible]
٢٢ الخلع المريض وغير المكلف ٣٣ في [illegible] ٢٣
خيارها ٢٣ القضا لمضي عده ممتده الطهر [illegible] ١٣
نفقه العده ٢٢ اسقاط العده من مطلقه [illegible] ١٣
**كتاب العتاق** اعتق ولم يعرف معناه ١٨ [illegible]
المبهم تعيينا واتفاعا ٢٣ العتق المريض ٣٣ في [illegible] ٤٠
في حريته الاصل ٤ ولد الرقيقين قد يكون حرا ٤٠ [illegible] ٢٤
قذف فقال انا عبد ما ثبت الحرية للحد ٥ [illegible]
٥ تقبل الشهاده على عتاق الامة ١٣ قال للوكيل [illegible]
٥ يحضر المولى في دعوى عتاق المملوك ٣ ادعى العبد [illegible]
ورجع المشتري على ما بقي لا يحضر العبد ٣ باع [illegible]
لا يقبل وفي الامة يقبل ١ اعتاق المغصوب ٣١ **كتاب الايمان**
الافتدا عن اليمين ١٦ اربعة اشياء [illegible] فيها قبل الطلب
١٩ الحلف في الاشياء السبعة ايام [illegible] ١٦ حلف ان تقضي
دينه فهو اذن الغريم ٢ حلف عبدا وصبي [illegible] ١٦ [illegible] على العلم
والبات ١٦ لا يمين في الحدود ١٠ حلف [illegible] ١٦ [illegible] انها
كانت له وقفها [illegible] حلف ذو اليد ٦ [illegible] ٩ [illegible] على
ان الشاهد ١٦ ادعى انها كانت لي [illegible] ٦

[illegible] ليس الشريك

حصة في البيع ٥ [illegible] صاحبه ٥ [illegible] وقف على اولاده

دفع [illegible] ١٠ كتاب الوقف

قبل [illegible] الاستحقاق [illegible] ١٠ امام المسجد ذهب

الموقوف [illegible] ١٠ الوقف قبل ان يوجد

وقف المريض عليه ١٠ الاستدانه على الوقف ٢٧ وقف المشاع ٣٠

٢٣ فعل من المسجد طريقا او الطريق مسجدا ١٠ في المساجد والطرق

والمقابر ١٠ في السبيل [illegible] اهو وقف ام صدقه ١٠ دعوى الوقف ١٠

القضاء بالوقف قضاء على جميع الناس ١٠ دعوى الوقف بلا ذكر

الواقف ١٠ [illegible] في الوقف بلا دعوى ١٠ الصلح في دعوى الوقف

١٠ باع ثم ادعى انه وقف ١٠ شهدا على الوقف والتسليم الى المتولى

بلا تسميه ٢ دعوى الوقف من الموقوف عليه وتصرفه ١٠ الشهادة

على اصل الوقف والشرايط ١٠ شهدا بالوقف على حبر انهما او اهل

[illegible] ١٠ الشهادة بالشهادة او التسامع في الوقف ١٠ بيع الوقف

وتبديله ١٠ كتب القاضي شهادته في صك البيع لم يكن قضاء ١٠

اجارة الوقف ١٠ نصب القاضي المتولى والقيم ١٠ كتب المتولى

في الصك ولم يذكر انه من اى جهه لم يجز ٢ كتب في صك الوقف ان

[illegible] ولم يسمه ٢ تصرف المتولى في الوقف ٢٧ يكتب في صك الوقف

سلمها [illegible] ٧ قبل التولية للوقف ثم ادعاه للنفسه لا يقبل

٧ [illegible] فدعوى الوقف ١٩ شرط الولاية لاجل

[illegible] ١٠ في هم الوقف وولايته ١٠ مات المتولى والواقف

حى [illegible] ١٠ [illegible] المتولى القيم لموت الواقف ١٠ نصب القيم

[illegible] ١٠ للقاضى عزل القيم ١٠ اذا لم ياخذ الامام

[illegible] يسقط ١٠ زرع ارض الوقف بلا اذن

كتاب

كتاب البيع لشيء من المذاهب وغيرها قبل نقد الثمن ١٨ [illegible]

اسهم من عشرين وادا هي اكثر ١٠ [illegible] ١٢ [illegible]

طريقا او مسجدا او مقبرة ١١ ما [illegible] ١٧ [illegible]

تعينان في استيفاء دين مشترك ١٧ [illegible]

١٧ بيع الهازل ١٨ ظهر البيع بخلاف [illegible] باع ١٨ [illegible]

١٠ اشترى من الديون ما عليه بالدراهم وتفرقا ٢٩ [illegible]

٢٩ بيع الكلب ٤٢ افساد البيع بعد الصحه ٤٠ [illegible]

وما لا يرجع الاستحقاق بعد البناء ١٥ [illegible]

بشرط حضورها ٣ المستحق عليه هل يكون [illegible] ٣ [illegible]

ومعها ولدها ١١ شرائط صحة دعوى الاستحقاق ٥ [illegible]

بالاستحقاق البيع ٥ استحقاق بعض البيع شائعا او معينا ١١

الاستحقاق في بدل الصلح والمقايضه ٥ مما يوجد الكفيل [illegible]

١١ العلم بكونه ليس للبائع او من الغاره لا يمنع الرجوع ١١

بالاستحقاق بالبينه لا الاقرار ٥ في دفع دعوى الاستحقاق ٥

استحق المصالح عنه ٥ وصل العين الى المشترى بعد الاستحقاق

هل يلزمه ان يرده الى البائع اشترى ثمن وعوض [illegible]

يرجع ٥ استحق البيع والبائع مات بلا وارث ٥ [illegible]

فولدت منه استحقت ٥ ابداء المشترى البائع [illegible]

لو استحق ٥ بيان الغبن الفاحش واليسير ٥ [illegible]

بالعيب ٢٦ الخيارات خيار الشرط في البيع ٢٥ خيار الرؤية ٢٥ خيار

العيني ٢٩ خيار الرؤية في الاستصناع ٢٥ بيع الفضولي ٢٤ الفضولي

فالبيع لا يملك الفسخ ٢٤ شراء الفضولي ٢٤ [illegible] المالك

على المشترى ٧ بيع التلجئة ٣٠ استحقاق البائع ٣٠ [illegible] النعا

بلزومه الباقي في الكفالة ٦ الكفالة الفاسدة ٢٩ في دفع الدعوى على الكفيل الاصيل
٧ الكفالة [illegible] ٢٣ كتاب الحوالة [illegible] توقيت الحوالة
٢ [illegible] الصغير ٢ كتاب القضاء تقلد القضاء مكروه
١ اهل بشرط كون القاضي او المفتي مجتهدا او عدلا ١ عمي القاضي ثم ابصر
١ ارتشى القاضي [illegible] ١ تعليق القضاء ١ استخلاف القاضي
١ الموت لا [illegible] ٧ [illegible] ملك نصب القاضي ١ بالسعة
لو تصير قاضيا ١ السلطان [illegible] اذا بلغ يحتاج الى تقليد ١ المصر شرط
نفاذ القضاء ١ اما تكون [illegible] القاضي ١ عزل القاضي ١ يذهب كل خصم
الى قاضي محلته ١ القضاء على الغائب ٢ توجه اليه الحكم فغاب او اختفى
٥ حكم القاضي على الصبي ٥ صحة المحاضر والسجلات ٩ رجع محمد ان
علم القاضي [illegible] ٧ شرط صحة القضاء بالنكول ٥ جمع من مجلس القضاء
شهادة [illegible] ٢٢ ترجيح علم القاضي على البينة ٢٢ قضى في المثله المخمسة
٢ القضاء في المجتهدات ٢ قضى بلا ذكر الحد نفذ ٢ نفذ القضاء
[illegible] اذا كان عالما لمواضع الخلاف ٢ للقاضي ان ينقض حكمه
[illegible] ٢ التفويض الى الشعوي في مجتهد فيه ٢ فيما لا ينفذ
قضاؤه ٢ حجر القاضي على مفسد او سفيه ٢ قضى شافعي في مجتهد
[illegible] ٥ قضى بشهادة الابن لابيه وبالعكس ٢ قضى بشهادة
[illegible] ولا يذكرون ما فيه ٢ قضى بشاهد ويمين ٢
قضى بشهادة الزوج لزوجته ٢ قضى الصبي او الكافر او الاعمى
او المرأة [illegible] ٢ قضى بشهادة ولده لاجنبي او وكالته تبطل الدفع
٢ [illegible] تسميه القاضي ٢ في دعاوى بشرط ذكر القاضي
فيها ٢ [illegible] الى قضى بها قاض ولم يسمه ٣ حكم على الغائب
بعد [illegible] ولا اقرار ٥ المدعى اذا كان حمل ومؤنة والحمل ٢ قضى
بشيء

بشيء [illegible] ولم يسمه المدعي حتى اقام المدعى عليه [illegible] ٧
قول القطعة [illegible] في دعوى الشراء ٧ وكل رجل القاضي [illegible] ٢ [illegible] الحد
انها وديعة ثم [illegible] فقضى ينفذ [illegible] ٧ ادعى انه [illegible]
حتى يؤمر بالتسليم اليه ٦ مات [illegible] ان يقضي القاضي
انها رهن ٥ قضى بجواز رهن المشاع ٢ [illegible] لا ينفذ الحكم ٦
نصب القاضي الرهن والمال في ولاية [illegible] القاضي [illegible] عن الميت
او نصبه للاطفال ٣ غاب بعدما قضى عليه [illegible] في ماله الا نفقته
امرأته وولده ٥ نصب القاضي عن [illegible] الدائن ٥ [illegible] التركة
بغير امر القاضي ٢٨ يصرف القاضي [illegible] ٥ كتاب الشهادة
يحضر رب الدين اسماع البينة على افلاس المديون ٣ شهدوا ان الدار
له ولم يذكروا انها في يده هل يقبل ٨ شهد وآخر [illegible]
عليهم ٩ ذكر التاريخ في الشهادة ٨ على اليد في العقار ٨ في الشهادة
على الغائب بذكر الجد او الحرفة ٩ قال او همت بعض شهادتي ٢١
حل الشهادة باخبار عدلين ٩ تدارك الشاهد في خطاء بعض الحدود
تقبل ١١ قالا في شهادتهما لا نعرف اسماء الحدود [illegible] معاينة
١١ كتابه معرفة شهود المتعاقدين في الوثائق ٩ ثبت [illegible] الشاهد
باخبار عدلين انها فلانة ٩ اخبروا عن لون الدابة وشهد [illegible]
١٢ فيما يبطل الشهادة باختلاف في الزمان والمكان ١٢ الشهادة
بالاعتاق فيما هو معاوضة شهادة بالقبول [illegible] الشهادة بالسماع
والشهرة ١٣ شهد بالدار للمدعي بالبناء للمدعى عليه ١٨ [illegible]
على الشاهد ١٨ ذكر الشاهد ما لا يحتاج اليه ١٨ قال الشهادة [illegible]
ثم شهد واقام ١٨ الشهادة على النفي ١٣ [illegible] البينة ١٣
وكل بقبض الدين فاقام بينة على الايفاء الى الطالب [illegible] ٥ [illegible] شهادته

الحمد لله المحمود في كل حال
المشكور بكل نوال

# الفصول العمادية
# في الفتاوى النعمانية

والبعد بعد وإن أودعت صدوا والود ود وإن شحوا بما تقع
إن ضاق قلبك يوما من مداومة في رواية هذا الشعر يتسع

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

هذه فهرس الفصول العمادية الذي اخترعه المولى الامام قطب الدين محمد المرهلوي رحمه الله

الدلالة اقرار بالملك الاستقرار اقراره انه ملك البائع ٧ مات المضارب بيع العروض ١ او دفع بعد البيع ٣

قال اشتريت منه فقال هو او دعنه ٧ ادعى الشراء والقبض ثم ادعى انه البائع قال او دعنه فلان ٨ الشراء او الى اليمين

في دعواهما ٨ ادعى ان ما بعل اجره منى قبل البيع ثم رفع ٣ بيع المستاجر ٢ تحضر المولى لبيع العبد المأذون ٣

باع الغاصب المغصوب واجاز المالك ٦ بيع المغصوب ١ بيع المدفوع مزارعة ٣ بيع الزرع المشترك

٣ حيلة بيع الزرع المشترك ٣ بيع الفصيل ٣ بيع الارض المزروع ٣ بيع الثمار ٣ بيع بز ٣

بيع الغالبة ٣ ما يدخل تبعا في بيع الثمار ٣ بيع الكلاء ٣ في شراء الحائط ما فاه دخل ١ الفرار

او الى من الرهن في دعوتهما ٨ ادعى ان ما بعل رهن قبل البيع ثم دفع ٣ بيع المرهون ١ باع ثم نقضه فقيل ٣

بيع المريض مرض الموت ٣ مات الوصي فباع من مال الطفل بطالب لمن ارثه ١ بيع الوصي عقارا

الطفل بالشرائط دون الاب ٢ بيع الوقف ١ استاجر البائع وقارا وغيره ١ البيع الجائز لبس بمن

بحث ١ البيع الجائز في المنقول ١

## كتاب الكفالة

الفاظ الكفالة ٩

ادعى انه كفل من زيد فاقر بالكفالة وانكر الحق ل اقام الكفيل ان المديون ادعى الدين تفصل ل ادعى انه ل

بسبب الكفالة يلزمه المثالث في الكفالة ٦ الكفالة الفاسدة ٩ في دفع الدعوى على الكفيل ٧ الكفالة في المرض

## كتاب الحوالة

الحوالة توجب براءة الاصيل ٢ احال بمال الصغير ٣

## كتاب القضاء

تقلد القضاء مكروه ١ هل يشترط كون القاضي او المفتي مجتهدا او ولاه

عمى القاضي ثم ابصر ١ ارتشى القاضي او ابنه او اعوانه ١ تقلد القضاء ١ استخلاف القاضي ١ الموت

لا يدخل تحت القضاء ٧ من يملك نصب القاضي ١ بالسعة لا بالصبر قاضيا ١ السلطان الصبي اذا بلغ يحتاج

الى تقليد ١ المصر شرط لنفاذ القضاء ١ ما يكون محل القاضي ١ عزل القاضي ١ يذهب كل خصم الى

قاضي محلته ١ القضاء على الغائب ٢ توجه الحكم فغاب او اختفى ل حكم القاضي على المحضر ل

صفة المحاضر والسجلات ٩ رجع محمد ان علم القاضي كالبينة ٧ شرط صحة القضاء بالنكول ل سمع من مجلس

القضاء فشهد ٣ ترجح علم القاضي على البينة ٣ قضى في المسألة المجتهد ٢ القضاء في المجتهدات ٢

قضى بلا ذكر لحد منه ٢ نفذ القضاء في المجتهدات اذا كان عالما بمواضع الخلاف ٢ للقاضي ان يحضر

اذا اخذ القضاء بالرشوة ١ ... عزل القاضي ...

حكمه بخلاف رأيه ٣ التفويض الى الشفعوي في مجتهد فيه ٣ مما لا ينفذ قضاؤه ٣ حجر القاضي على مفسد او سفيه

٣ قضى شافعي في مجتهد تلفيقا حنفي ل قضى بشهادة الابن لابيه وبالعكس ٣ قضى بشهادة من عرفوا خطوطهم

ولا يذكرون ما فيه ٣ قضى بشاهد ويمين ٣ قضى بشهادة الزوج لزوجته ٣ قضى للصبي او الكافر او الاعمى او المرأة

ونفذ الآخر ٣ قضى بشهادة ولد لاخيه او وكالة تبطل الآخر ٣ دعوى القضاء من غير تسمية القاضي ٣ في دعاوى

تشترط ذكر القاضي فيها ٣ اقام بينة انه الى قضى بها قاض ولم يسمه ٣ حكم على الغائب بعد الاقامة او الاقرار ل

المدعى اذا كان له حمل ومؤنة والحمل ٢ قضى بشيء ولم يقبضه المدعى حتى اقام المدعى عليه انه اقر بانه ليس له ٧ قول

القضاء في دعوى الشراء ٧ وكل اجل القاضي لا يرفع قضى ٣ قال المدعى انه او دعه ولم يثبت فقضى بنقد والغائب

على حجته ٧ ادعى انه اخذ ما اخى يوم بالتسليم اليه ٦ مات الراهن فاراد المرتهن ان يقضي القاضي انه رهن ل

مضى بحواله رهن الشائع ٣ تحاكما الى الخطاء لا ينفذ الحكم ٦ نصب القاضي الذي ... للقاضي في ولاية تحصر التركة في نصب

القاضي فيما عن الميت او نصبه للاطفال ٣ غاب بعدما قضى عليه لا يشترط في حالة الاولى نفقة امرأته وولده

ووالده ل نصب القاضي عن الميت لمدعي عليه الدائن ل قبض التركة من امر القاضي ٣ تصرف القاضي ل

المستغرق ل

## كتاب الشهادة

يحضرون الدين لسماع الشهود على افلاس المحبوس ٣

شهدوا ان الدار له ولم يذكروا انها في يده هل تقبل ٨ شهدوا اخرسكته او من نسخة وقرئت عليهم ٩ ... التاريخ

في الشهادة ٨ على الدين العقار ٨ في الشهادة على الغائب بذكر الجد او الحرفة ٩ قال اوهمت بعض شهادتي

حل الشهادة باخبار عدلين ٩ تدارك الشاهد في خطاء بعض الحدود تقبل ١١ قال لا شهادة لي لا نعرف حدودها

ونعرفها معاينة ١١ كتابة معرفة شهود التعاهدين في الوثائق ٩ بيننا المعرفة للشاهد باخبار عدلين انها فلانة ٩

اخبروا عن لون الدابة وشهدوا بخلافه ١٢ فيما يبطل الشهادة بالاختلاف في الزمان او المكان ١٢ الشهادة بالاكراه

فيما يعاوضه شهادة بالقبول ١٣ فيما يقبل الشهادة بالتسامع والشهرة ١٣ شهدا بالدار للمدعي ثم بالشاهد للمدعى عليه

١٨ ايجاب الضمان على الشاهد ١٨ ذكر الشاهد ما لا يحتاج اليه ١٨ قال لا شهادة لي او لا اعلم ثم شهد او اقام ل

الشهادة على النفي ١٣ اثبات الشرط بالبينة ١٣ وكل بقبض الدين فاقام غيره على الايفاء او الطالب تقبل ل

كتب شهادته في صك ثم ادعى ١٨ شهدا بالملك او باليد لا الملك ١٢ ادعى مطلقا وشهدوا بالاقرار ١٢ ادعى مطلقا

استهلاك العقار ٣٣ الانهار المشتركة ٣٦ الاشجار المتدلية ٣٤ كشف ضمان نقصان الارض

مزارعة المريض ٣٣ **كتاب الذباح** قضى بحل متروك التسمية عمدا لا ينفذ

**كتاب الرهن** ما تصير رهنا ٣٣ ضمان المرتهن ٣٣ نقصان السعر لا يغير الرهن

الشرا اول من الرهن دعواهما ٧ رهن المرهون ٣١ رهن المشاع ٣٣ **كتاب الجنايات**

نحاكما في الحطار لا ينعقد وفي العقد ينعقد ٦ وضع شيئا فتلف به غيره ٣٣ جلس على ثوب غيره

فتخرق ٣٣ امر بفعل نفسه او وكره ٣٣ ما يضمن بالنار والنار ٣٣ افساد بالتلف الحائط المائل

٣٣ تقديم والاشهاد فيه ٣٣ ما يضمن بالبئر والجدار ٣٣ ضمان الحبس ٣ حكم الرق ٣٥ **كتاب الوصايا**

عقود المريض التي تعتبر من الثلث ٣٣ عزل الوصي نفسه ٣٣ ادى الوصية وانكر الوارث ثم اقام

بانه رجع يسمع ٧ تصرف الاب والقاضي مال الطفل ٢٧ التصرف في التركة ٢٨ تصرف الوصي ٢٨ كفن الوارث

اوقضى الدين من ماله ٢٨ جواز تصرف الكبير في التركة مع ان في الورثة صغيرا او دينا ٢٨ نوى حق احد الوصيين

لان يشارك الآخر ٢٨ ملاك التركة في يد احد الورثة ٢٨ قبض التركة بعد امر القاضي ٢٨ البراءة من التركة او من

شيء ٢٨ الجعل في الوصية ماسو ٣٦ اسامي الحيوان في الوصية ٣٦ **مسائل شتى**

تعريف ضمان الاعيان والعهدة والدرك ٢ المسند المحدث ٧ معرفة الخارج من ذي اليد ٨ تفسير التجلية

صحة المحاضر والسجلات ٩ انواع المعرفة بالاسم والوجه والنسب ٧ حيلة اثبات الدين على الغائب

عن اثبات الرهن على الغائب ل اثبات الحجة على الغائب ل الاحكام المعطوفة بعضها على بعض بحرف

او ٣ حكم كذا او موضع النفي والاثبات ٣٣ الحكم المعطوف بالواو ٣٣ احكام السكوت ٣٣

احكام الصبيان ٣٣ احكام التعاطي ٣٣ احكام الامام ٣٣ احكام السكارى ٣٣ احكام الدين

احكام الاستثناء ٣٣ احكام المرضى ٣٣ ما يكون القول فيه قول المالك انواع الضمانات

ضمان الساعي الى السلطان ٣٣ المفهوم ليس بحجة ٧ اقرض في بلد وطلب في اخر ٦ تعارض الموجب

والمسقط ٧ اثبات الشرط بالسنة ٣ الغرور في الطريق ١ الغرور من الامة والعبد والامة ومن علم به

ل ما يتعين فيه النقود وما لا يتعين ٧ فيما يتوقف احد القبضين على الآخر ١٧ الدراهم والدنانير مثل

في العقود الفاسدة ١٧ بجري الدنانير مجرى الدراهم في سبعة اشيا ٣٣ معرفة اسماء

البلدان ٣٣ ما يكون السكوت فيه رضا ٣٣ ما ينعقد من التصرفات السابقة بالاجازة اللاحقة

٣٣ الاجارة لا تلحق الافعال ١٤ الخيار الذي لا يثبت في العقود والذي لا يحتمل النسخ ٢ يصح

خيار الشرط في ثمانية اشيا ٢٦ العقود التي تبطل بالشرط ٢٦ جملة ما لا يصح تعليقه بالشرط ٢٦

ما يصح اضافته وما لا يصح ٢٦ بيان ما لا يقبل التأقيت ٢٦ ما يبطل الاضافة وما لا يبطل ٢٦ بيان

ما لا يحتمل من الغبن الفاحش وما يحتمل ٢٧ ما لا يشاع فيه ٢٧ مسائل الشيوع ٣٥ ما يكون

مضمونا بالقبض والحبس ٢٥ جملة ما يحله المرء لغيره لا يمنع الصحة ٣١ ما يكون قبضا وما لا يكون

المسائل الاستحسانية ٣٣ القرض الفاسد ٣٩ المجنون المطبق ٣٣ ما يمنع عنه

الانفاق من احداث شي ٣٣ تصرف الانسان في ملكه وتضرر جاره ٣٣ الاشجار المتدلية

٣٣ الزقاق والطرق ٣٣ من لا يجوز اجارته ابتدا وجوز انتهاء ٣٣ تقرير اتصال الزرع

ل اسامي الحيوان ٣٦ ما يثبت ضمنا وحكما فيما يحكم فيه الحال ٥ ما يكون له حل ومؤنة

٢ والله اعلم بالصواب والحمد لله واليه المآب

تمام کتبته یدا العبد الضعیف

الحاج محمد بن محمود الفراهی

تاب الله علیه وغفر له ولوالدیه

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحیم

بدانکه حضرت شیخ الاسلام برهان الدین صاحب الهدایه را چهار پسر بوده اند وقد قیل فیهم رحمة الله علیهم وعلی ابیهم

سلالات مجد کبار نجارا وکل همام وفی الدین صدر هم الاخوة الصفوة الاکرمون نظام عماد جلال وبدر

فللدین والفضل والحق منهم جمال ونور وفخر وقدر تقوا الی السیادات مادام عنهم وماضاء یوم وما دام ...

از شیخ الاسلام عماد الدین ابوبکر سه پسر ماند که او در شیخ الاسلام ابوالفتح ساغرجی متولد شد که ...

شیخ الاسلام ابوالفتح جد فاسدی شود مر شیخ برهان الدین ساغرجی را وازین جهت میان ایشان ... سه

پسر اول زین الدین دوم برهان الدین وسیوم عماد الدین صاحب فصول عمادی منصب شیخ الاسلامی را مولانا

زین الدین دادند ومنصب امامت وخطابت را مولانا برهان الدین شیخ الاسلام زین الدین را دو پسر بود مولانا

برهان الدین مولانا جلال الدین مولانا برهان الدین را دو پسر بود که از ایشان اولاد وبنات مانده اند شیخ ...

جلال الدین را دو پسر بود اول شیخ الاسلام عماد الدین ابوبکر که از ایشان ... پسر ماند شیخ الاسلام عصام الدین ...

کاتب است وشیخ الاسلام برهان الدین خواهرزاده که پدر خلیفه عبدالاول است وپسر دوم شیخ الاسلام

جلال الدین را مولانا سیف الدین نام بود که ایشان را یک پسر بود خواجه سیف الدین نام که از ایشان نسلی

ودو دختر از دختر بزرگتر نسلی مانده واز دختر خرد تر یک پسر مانده خواجه محمد قرطاسی که این زمان ...

مولانا برهان الدین خطیب را سه پسر بود مولانا نظام الدین مولانا جلال الدین مولانا بدر الدین

مولانا نظام الدین را دو پسر بود مولانا عصام الدین خطیب که شیخ الاسلام عماد الدین جد کاتب ...

ایشان بوده ومولانا عماد الدین امام مولانا عماد الدین امام را یک پسر بود مولانا نظام الدین مولانا

نظام الدین امام را دو پسر بود خواجه برهان الدین خطیب که این زمان پسرش خطیب است وخواجه

عماد الدین که باقی است وپسرش ابوالبرکه که امام جامع است رحم الله الماضین وبقی لنا ما نرضا. الباقی

# بسم الله الرحمن الرحيم

وباسمه يبدا كل كتاب ويختم وينثر كل خطاب وينظم وبالصلوة على رسوله محمد
يدنو كل برٍّ بعيده ويتضاعف كل حالٍ سعيده ثم بالثناء على آله وصحبه البررة من المهاجرين
والنصرة يستفتح كل امرٍ مغلق ويستنجح كل امرٍ منطبق **وبعد** فان العلم بحر يبقى
على مرور الاحقاب وذكر تتوارثه الاعقاب بعد الاعقاب وقنية يفتخر بها المدخرون
وحلية يتحلى بها الاولون من حظي به انا له كل يوم رفعة واصطناعا واحله كل ساعة محلا
يفاعا وهو اول المجد وآخره وباطن الشرف وظاهره وعين السودد وغرته ونور ناظر
الجمال وقرته وجوهر تاج الكمال ودرته جنابه هو الاخضب ومورده هو الاعذب ومرعاه هو
الاربع ومسعاه هو الارفع وتعريف المعروف من باب المردود كما ان الزيادة على الحد نقصان
من المحدود وعلم الفقه اشرف العلوم قدرا وافخمها امرا واعظمها اجرا والمها عائدة واعمها
فائدة واعلاها مرتبة واسناها منقبة واكثرها منشا واوفرها منصبا عملا يعنون المؤمنين
نورا وفي نوبهم سرورا ويزيد صدورهم انشراحا ويفيد امورهم اتساعا وانفساحا مذ الآن ما
بالخلق والكلام من الاستقرار على سنن النظام والاستمرار على وتيرة الاجتماع والالتيام ما ادرك
الا معرفة الحلال من الحرام والمميزين الجائز والفاسد في وجوه الاحكام واني لا استطيع كنه
صفاته ولو ان اعضائي تكلم بكلياته وعلم الفتوى هو الغنم الاكبر والحظ الاوفر والعلق الاكرم
والمراد الاعظم والمنية الكبرى التي من ظفر بها فاز قدحه وبان زنده وتم نجحه والبغية العظمى
التي من حازها نال عزا متضاعفا واقبالا مترادفا ومالا في الدنيا تترى الاخلاف ومالا في العقبى
مخضرة الاطراف وجمالا فيهما سابغ الذيول بادي الغرر والحجول نعم واثارهما التي هي اشرق
من النجوم في الظلم واشهر من النار على العلم اجل من ان يزيدها وصف اذاعة واشهارا او يفيدها
شرحي اشاعة وانتشارا شعر وليس يزيد الشمس نورا وبهجة اطالة ذي وصف واكثار مادح
ولما يسر الله تعالى لا سلافي الكرام صدور الانام وبدور الايام شفعهم الله في عصبة الانام
من سر الاسلام من حسن القيام بصالح المسلمين وفرط الاهتمام لرعاية حقوق الدين ما اوجب
لهم الذكر الباقي على مر الدهور والايام والشكر السني على كر الشهور والاعوام فقد سار

تصانيفهم في البلاد مسير الشمس والبدر وطارت تآليفهم في العباد هبوب الريح في البر والبحر
لا جرم جاذوا بذلك من طيب النشر ما يبقى بقاء الدهر وغير طلال النجل ان يحكي النجرا
وحق على ابن الصقر ان يشبه الصقرا فخار الى الاهتمام في هذا العصر الذي نفدت فيه للعلم
الاباذير والتوابل ولم يبق له دوابر ولا قوابل وعضت فيه ابناء العلم نوائب الدهر ونشبت
فيهم مخالب المحن ونزلت بهم كل بلية ولقي كل كل خفة من اذى الجهال وجلبة لاولي الفضل
من ذوي الفضول حتى مع الامل وكم منهم على اثر الجراد قمل وكاد ان يبتغوا النمل الضفدع فليس
في الصلح معهم مطمع وليت شعري ان ما ذكر عارضا خص بقعة دون بقعة ونال رقعة من البلاد
غير رقعة ام معنى شمل الدنيا باسرها وعم الارض من قطرها الى قطرها نعم دعت الدنيا الى
الغدر دعوة اجاب اليها عالم وجهول مع كل محل يسرى عقاربه وعلى اشراف كل ثنية سنا
يدعو الى الغي ناقة بان الكون بخدمة العلم موسوما وفي جملته منظوما وفي رياض الفقه راتعا
ومن افق الافتاء طالعا وقيض الله سبحانه ان يكون الفقه صنعتي ابركه وارتش والاقلام صنعتي
اتقلب في ظله واعيش لا استنير في ظلم الزمان الا بهذا المصباح ولا اطير في درك النجاح الا بهذا
الجناح واري لنفسي فيه حظا لا يضيق ارجاؤه ولا يخلف انواؤه فقد رتعا لي الي هذا سبطت
عني التمائم ونيطت بي العمائم ان الازم مطولات التصانيف الفقهية دائما واطالع معقولات
الفتاوى الشرعية قاعدا كنت او قائما والكتاب احب الي من كل حبيب واعجب الي من كل
عجيب فاهتز لضبط المسائل الشرعية ولا الروض للامطار واسارع الى جمع النوازل الدينية و
ولا الماء الى القرار ومن الذي لا يرتاح لنيل الامل واي قلب لا ينبسط الى الجذل والآن جمعت في
هذا الدفتر الصغير العدد الكبير القدر غرر فوائد اسلامية ودرر فرائد احكامية منقول من عدة
تصانيف مقبولة ومنحولة من عدة تآليف منحولة نقلتها باقصر عبارة ونهاوا اشارة
واعمها وعرضت فيه بنات صدري على ذوي الالباب عرض بنات الصدور على الخطاب و
ترجمت هذا المجموع المنقول في المسموع والمعقول بفصول الاحكام في اصول الاحكام لاشتمال
كل فصل على اصول تتشعب عنها فصول وقصدي فيما اتبعته ناظري واتعبت فيه خاطري
نفعي ونفع كافة المسلمين وعامة المؤمنين ورجائي من الله الكريم في كل الجزاء الجزيل
ومن الناظرين فيه الدعاء بالجميل وحسبي ربي ونعم الوكيل **فهرس** ما في هذا الدفتر
من الفصول بانواعها واجناسها هذا الدفتر يشتمل على اربعين فصلا

الفصل الاول في مسائل القضاء والحكومة وما يتصل به من عزل القاضي والوصي والوكيل والمامور والرسول وفيه بيان ما تصير به الدار دار الاسلام دار الحرب وفيه بيان حد الاجتهاد وفيه ما يكون محلا من القاضي وفيه مسائل نصب الولي والقيم والمتولي

الفصل الثاني في القضاء في المجتهدات وفيه دعوى القضاء من غير تسمية القاضي ودعوى الفعل والشهادة عليه من غير تسمية الفاعل وفيه تعريف ضمان الخلاص وضمان العهدة وضمان الدرك

الفصل الثالث فيمن يصلح خصما لغيره ومن لا يصلح وفيمن يشترط حضرته لسماع الدعوى ومن لا يشترط وفيه ما يتعلق بنصب القاضي فيما عن الغائب وفيه دعوى العبيد والدعوى عليهم وفيه دعوى الصبيان والدعوى عليهم وفي آخره ما يحدث بعد الدعوى قبل القضاء

الفصل الرابع في قيام بعض اهل الحق عن البعض في الدعاوى والخصومات وفيه دعوى الدين ثم دعوى الميراث ثم الدعوى على الورثة وفي آخره اثبات الدين على من في يده مال الميت

الفصل الخامس في القضاء على الغائب والقضاء الذي يتعدى الى غير المقضي عليه وفيه بعض مسائل ما يندفع به دعوى المدعي وفيه بيان سراية الاقرار على جونيه وفيه تفسير المسخر وحكمه وفيه حكم غيبة الخصم بعد ما اقيمت عليه البينة او بعد ما اقر قبل الحكم عليه وفيه حكم حيلة اثبات الدين على الغائب وفيه حيلة اثبات قبض الغائب الدين وفيه حيلة اثبات حرمة امراة الغائب عليه ثم حيلة اثبات العتق على الغائب ثم حيلة اثبات الرهن على الغائب ثم التصرف في اموال المفقودين والغائبين

الفصل السادس في بيان انواع الدعاوى وشرائط صحتها وبيان ما يسمع منها وما لا يسمع وفيه ظهور المشهود به بخلاف ما شهدوا وظهور المدعى بخلاف ما ادعى وفيه دعوى الثمن باجازة البيع وفيه ان مجرد امر السلطان اكراه وفيه دعوى الاعيان والاموال بسبب الاقرار وان الاقرار ... وفيه شرائط صحة الشهادة على الشراء وعلى الميراث

الفصل السابع في التناقض في الدعاوى ودعاوى الدفع وما يتصل به وفيه اقر انه لا دفع له ثم اتى بالدفع او قال لا بينة لي ثم اقامها وفيه قول القضاة الثلثة ان دعوى الشراء مع القبض دعوى مطلق الملك وفيه رواية ابن سماعة عن محمد انه رجع عن ان نفوذ علم القاضي كالبينة وفيه كيفية تحليف ذي اليد على دعواه الوديعة وفيه ان بينة الاكراه

اولى وان بينة الخلع اولى وفيه ما يبطل به شهادة شهود المدعي وفيه بعض مسائل ترجيح احدى البينتين على الاخرى ثم دفع دعوى الميراث وفيه ان المفهوم ليس بحجة وفي آخره التناقض في النسب وفيه ان جحود ما عدا النكاح فسخ له

الفصل الثامن في دعوى الخارج مع ذي اليد وفي ذكر التاريخ في الدعوى والشهادة وفيه بيان ما يثبت به سبق التاريخ وما لا يثبت وفيه معرفة الخارج من ذي اليد والشهادة على اليد المنقضية والتحليف على دعوى مجرد اليد وفيه ان اليد على العقار هل تثبت بالاقرار وفي آخره الشهادة على اليد في العقار

الفصل التاسع في الاشارة والنسبة والتعريف في الدعوى والشهادة وفيه بيان ما يشترط لصحة المحاضر والسجلات وفيه انه يتحمل في السجل ما لا يتحمل في المحضر وفيه اذا شهد احد الشاهدين ان فلانة بنت فلان وفي آخره انه هل يشترط كتابة معرفة الشهود المتعاقدين بوجوههما واسمائهما في الوثائق ام لا

الفصل العاشر في دعوى الوقف والشهادة عليه وفيه حكم مستغلات الاوقاف والولاية عليها وفيه دعوى الوقف من المدفوع اليه والتصرف فيه باجارة او مهايأة او نحوهما وفيه الصلح عن دعوى الوقفية او عن دعوى في الوقف وفيه باع عقارا ثم ادعى انه وقف او عبدا ثم ادعى انه كان حرا وفيه الشهادة على الوقف ودعوى الوقف من غير ذكر الواقف وفيه غصب الوقف وحكمه وانه باي طريق يجب اجر المثل وفيه الشراء بمال الوقف للوقف واستبدال الوقف وفيه كتب القاضي شهادته على صك بيع الواقف هل يكون ذلك منه قضاء بجواز البيع وفيه اعطاء القاضي قرابة الواقف المحتاجين من غير شرط الواقف ذلك وفي آخره بيان حكم التسبيل

الفصل الحادي عشر في تحديد العقار ودعواه والشهادة عليه وما يدخل في دعوى العقار وغيره تبعا وفيه ما يحتاج الى ذكره في ذكر الفاصل وما لا يحتاج اليه وما يصح ذكره حدا وما لا يصح وفيه تفسير ارض مباح وفيه اذا ادعى محدودا وذكر حدوده وموضعه ولم يبين انه ما هو كرم او دار او ارض هل يصح دعواه ام لا وفيه دعوى سكنى دار بيان حدود الدار وفيه حكم الغلط في بعض الحدود وفيه الشاهد اذا زاد او نقص في شهادته قبل القضاء بها

الفصل الثاني عشر في الاختلاف بين الدعوى والشهادة وفي اختلاف الشاهدين وما يتصل بذلك وفي آخره تغيير العقار والضيعة

الفصل الثالث عشر

فيما يسمع فيه الشهادة من غير الدعوى وفيه الشهادة بالتسامع والشهرة وفيه الشهادة على النفي
وفيه انه هل يجري التحليف فيما يقبل فيه الشهادة من غير الدعوى ام لا يجري

## الفصل الرابع عشر

في دعوى النكاح ودعوى المهر والنفقة ودعوى الجهاز وما يتعلق به وفيه
ان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء ويوم القتل يدخل وفيه ان الشهادة بالايجاب فيما هو
معاوضة [illegible] بالقبول حتى لو شهدوا على تزويج الاب ولم يشهدوا على قبول من اليه القبول يقبل
وفيه دعوى الزوج فساد النكاح وفيه الصلح عن دعوى النكاح وفيه ما يتعلق بقبض الولي
مهر وليته وفيه بعث الى امراته شيئا ثم ادعى انه من المهر وفيه حد مبلغ الجهاز وفيه خروج
الزوج بالمراة الى بلد شاء وفيه المزوجة الصغيرة اذا زفت الى زوجها قبل قبض الصداق
كان للولي ردها الى بيته وفيه انفق على منكوحته ثم طرء فساد نكاحها هل له ان يسترد وفيه
الانفاق على معتدة الغير وما يتصل بذلك وفيه دفع الزوج المهر المعجل فلم ماتت المراة بالجهاز
وفيه ظهور المراة ثيبا وقد تزوجها على انها بكر وفي آخره منكوحة الرجل تزوجت باخر وجاء
الزوج الاول ثم الثاني وما يتصل بذلك من المسائل

## الفصل الخامس عشر

في مسائل الاستحقاق والغرور وما يتعلق بذلك وفيه بيان انه متى ينفسخ البيع باستحقاق
ثم وفيه استحقاق المبيع باقرار المشتري او بنكوله ثم شرائط صحة دعوى استحقاق المبيع
من يد البائع ثم دعوى الرجوع بالثمن عند الاستحقاق وفيه ان العلم بكونه مستحقا
لا يمنع الرجوع ثم قوله بدان شرط مي فروشم كه عاريتيست ثم دفع دعوى الاستحقاق وفيه
بطلان الزعم بقضاء القاضي وفيه ابراء المشتري البائع عن عهدة الاستحقاق لو استحق
وفيه اقرار المشتري المستحق عليه انهم شهدوا عليه بزور هل يرجع على بائعه وفيه وصل العبد
الى المشتري بعد الاستحقاق هل يلزمه ان يرد ذلك على بائعه وفيه اعترف المدعى عليه بالمدعى
بعد اقامة البينة قبل القضاء وفيه اشترى بثمن وعوض البائع عنه ثم استحق المبيع بماذا يرجع
وفيه استحقاق بدل الصلح وما يتعلق بذلك وفيه بيع المقايضة والاستحقاق فيه ثم الاستحقاق
بعد ما احدث المشتري في الدار بناء ومرمة ثم استحقاق بعض المبيع اما شائعا او مفرزا
ثم ظهور بعض المبيع مسجدا او طريقا او مقبرة او وقفا ثم حكم بناء احد الشريكين او زراعته
في الارض المشتركة بغير اذن شريكه ثم ما يواخذ به الكفيل بالدرك عند استحقاق المبيع ثم حكم
استحقاق المبيع والبائع مات من غير وارث ثم مسائل الغرور ثم غرور الامة مشتريها وقول

غرور الامة مشتريها

العبد اشترني فاني عبد ثم معرفة استحقاق بدل العقود

## الفصل السادس عشر

في مسائل الاستحلاف وما يتعلق به وفيه بيان ما يصدق فيه باليمين
او بالبينة ثم شرط صحة القضاء بالنكول وفيه ان للمفتي ان يجيب بقول من شاء من اصحابنا
الثلثة وفيه انكر فحلف ثم اقيمت عليه البينة

## الفصل السابع عشر

في بيان العقود التي تتعين فيها النقود والتي لا تتعين وفيه بيان ان المكيل والموزون
هل يصلح ثمنا او لا يصلح وفي اي موضع تتعين وفي اي موضع لا تتعين وفيه حكم المثليات
وذوات القيم اذا جعلت ثمنا او اجرة ثم الاحكام التي تجري الدنانير فيها مجرى الدراهم وعلى
العكس ثم تجانس القبضين وتباينهما وما ينوب احد القبضين عن الاخر في العقود والضمانات
والامانات

## الفصل الثامن عشر

فيمن كتب شهادته في صك ثم ادعاه
لنفسه او شهد به لغير الاول وفيه بيان ان الكتابة هل هو اقرار من الكاتب ثم ما اذا طلق او
اعتق بلفظ لا يعرف معناه ثم بيع الهازل وصورته ثم ان الامر بالكتابة هل يكون اقرارا
من الآمر وفيه ما اذا قال الشاهد لا شهادة لي ثم شهد او قال المدعي لا بينة لي ثم اتى بالبينة او قال
لا دفع لي ثم جاء بالدفع وفيه ما اذا شهدوا بالدار للمدعي ثم قالوا البناء للمدعى عليه او اقر
المدعي بالبناء للمدعى عليه او اقام المدعى عليه بينة ان البناء له ثم بيان ان البناء والاشجار هل لها
حصة من الثمن ثم ما اذا ذكر الشاهد في شهادته شيئا لا احتياج اليه ثم تبين بخلافه وفيه بعض
ما سبق في الفصل السادس من ظهور المدعى بخلاف ما ادعى وفيه اشترى كرما او ارضا على انه كذا جريبا
فزاد او نقص او جانسه ~~او ظهور المشهود به خلاف ما شهدوا~~ وفيه ما اذا اخطا الشاهد فيما لا يكلف
على بيانه وفيه دقيقة في ايجاب الضمان على الشاهد وفيه بيان موضع احتياج الشاهد فيه ان يقول
هذا وارث فلان او لا احتياج وفيه ما اذا شهدوا وقضى ثم اقام البينة على الابراء او انكر المدعى عليه
وحلف بالطلاق ثم اقام البينة على المال وقد مر جنسه في آخر فصل الاستحلاف وفيه ما اذا
قال الشاهد ليس هذا وارث فلان ثم قال هو وارثه او قال ليس المدعي هذا ثم قال هو المدعي ثم
انكار الشاهد شهادته

## الفصل التاسع عشر

في مسائل بيع الوفاء
واحكامه وشرائطه واقسامه

## الفصل العشرون

في الاجارة
المعهودة بسمرقند المرسومة فيما بين المستقرض والمقرض

## الفصل الحادي والعشرون

فيما يسري من الحق الثابت الى الولد والارش وما لا يسري وما يسري الى

ما اجل الدين ثم الابراء عنه ثم ما يكون ابراء وما لا يكون ثم هبة الدين ثم التبرع بقضاء دين غيره وفيه ما يجبر على قبوله وما لا يجبر ثم ما يكون قضاء للدين وما لا يكون وفيه ما كان القول فيه قول المالك في جهة التمليك وما يتصل بذلك الحادي عشر احكام المزارعة والمعاملة اولها في فسخ المزارعة والمعاملة ثم في موت احد المتعاقدين في المدة ثم في قيام احدهما على الزرع والثمر الثاني عشر احكام العمارة في ملك الغير اولها ما يوجب الرجوع وما لا يوجب ثم ما يتعلق بالعمارة في الاوقاف وفيه دعوى القيم او الوصي الانفاق على الوقف والصبي من ماله او من مالها وفي اجر الكسر بالانفاق وقضاء الديون وما ينخرط في هذا السلك الثالث عشر احكام المرضى

# الفصل الرابع والثلثون

فيما يمنع الانسان عنه وما لا يمنع وفيما يحل له فعله وما لا يحل وانه انواع الاول فيما احدثه في الطريق العام او في الطريق الخاص وفيه دفعة في تغيير السكة عن النافذة الثاني في التصرف في الاعيان المشتركة وبعض مسائل هذا النوع في فصل انواع الضمانات على ما مر في الفهرس الثالث في تصرف الانسان في ملكه على وجه يتضرر به جاره وفيه معرفة حد القديم وفيه ما يجبر الآبي عليه وما لا يجبر الرابع في الاشجار المتدلية اغصانها الى ملك الغير ثم في الزقاق والطرق وما يحدث فيها اهلها وفيه مسائل الانتفاع بالافنية ثم في المتفرقات من هذا الفصل وفيه دار عامرة اراد صاحبها ان يخربها وفيه منهدم بيته ولم يبنه والجيران يتأذون به ثم مسائل الاشجار وفيها حكم شجرة التوت ونحوه اذا كانت في المساجد وحكم الاشجار التي في المقابر وفيها الاكار اذا غرس في ارض الدهقان او غرس الخادم في ملك المخدوم

# الفصل الخامس والثلثون

في مسائل الحيطان وانها انواع الاول في دعوى الحائط والخص وفيه تغيير اتصال التربيع الثاني في تصرف احد الشريكين في الحائط المشترك الثالث في الحائط اذا كان بين اثنين ولاحدهما عليه خشبة اراد الآخر ان يضع خشبة عليه ولا خشبة لاحدهما عليه فاراد احدهما ان يضع عليه خشبة الرابع في الحائط المشترك اذا انهدم او يخاف عليه الانهدام وفي آخره ما يتصل به من منزل ذي ثلث سقوف كل سقف لرجل واحد الخامس في هدم الحائط والاقرار به والصلح عليه السادس في المتفرقات ثم بعده احكام الحائط المائل

# الفصل السادس والثلثون

في معرفة مسمى الاسامي نحو الشيء والجزء والقليل واليسير والطائفة والبعض ثم اسم البر ثم اسم الثوب وفيه ان علم الثوب لا تزيد على ثلثة اذرع ثم اسم المتاع ثم اسم الدابة ثم اسم الجزور ثم الجمل والبعير والناقة ثم اسم البقر والثور ثم اسم النجيب والبختي ثم اسم البغل ثم اسم الشاة ثم الكبش ثم اسم الدجاجة والديك ثم اسم الحمار والاتان ثم اسم الخيل والفرس والبرذون والشهري

# الفصل السابع والثلثون

في مسائل الفرائض الفصل العثماني على التمام لمن يريد ما الذي زاد عليه جدي وو الذي وبما اتفق لي الحاقه بعد ما يليق به ذلك

# الفصل الثامن والثلثون

في مسائل جريان كلمة الكفر على اللسان عالما بانها كفر او غير عالم به وفي الخطأ وفي حديث النفس بالكفر والرضا به وما يتصل بذلك وانها انواع الاول في صفة الايمان فيما يقال من الالفاظ في ذات الله تعالى وصفاته ثم في ذكر القرآن لله تعالى ثم فيما يضاف الى فعل الله تعالى ثم فيما يقال في حكم الله تعالى وغيره من المتفرقات ثم في تعليق ما يكون تنجيزه كفرا بالشرط ثم فيما يعود الى الغيب ثم فيما يعود الى الانبياء عليهم ثم في رد ما امر الله به او اعطاه ثم فيما يعود الى الملائكة عليهم السلام ثم فيما يتعلق بالقرآن وفيه ان الاجماع المتاخر هل يرفع الخلاف المتقدم ثم فيما يتعلق بالصلوة ثم فيما يتعلق بالزكوة ثم ما يتعلق بصوم شهر رمضان ثم فيما يتعلق بالطاعات ثم فيما يتعلق بالاذكار ثم فيما يتعلق بالقيامة وامورها كالبعث والحساب والميزان والصراط ونحوها ثم فيما يتعلق بالامر بالمعروف والنهي عن المنكر ثم فيما يتعلق بالحلال والحرام ثم فيما يقال في العلم والعلماء والصالحين والابرار ثم فيما يقال عند طلب احد الخصمين من الآخر ان يذهب معه الى باب القاضي والى الشريعة ثم فيمن يقول لغيره يا كافر او نحوه وما يتصل بذلك ثم في تمني ما لا ينبغي ان يتمنى ثم في التشبه بالكفار وفي ترجيح الكافر على المسلم وملامة الكافر اسلم على تركه ثم في الذهاب الى ضيافة المجوس والاهداء اليهم في النيروز والمهرجان وقبول هداياهم في ذلك اليوم ثم في اتخاذ الخوازات للقادمين من الحج والغزو والذبح لاجلهم ثم فيما يتعلق بالسلاطين والجبابرة والاكاسرة وفيه السجود لغير الله تعالى ثم في كلام الفسقة والمجان وفيه بعض مسائل الخمر ثم في تعليم الكفر وتلقينه والامر بالارتداد عن دين الاسلام عياذا بالله من ذلك ثم في المتفرقات وفيه تجديد النكاح على ظن انه قد بطل ولم يبطل هل يجب مهر آخر وفيه ما ينبغي ان يتصدق من كراماته

الاولياء وما لا يصدق وفيه بيان تحكيم اليمين بغير الله خاتمة هذا الفصل ثم حكم ارتداد احد الزوجين عن الاسلام والعياذ بالله

# الفصل التاسع والثلثون

في اقرار احد الورثة بالدين او بالوصية او بوارث آخر وفيه احد الورثة اذا اقر بالدين او اقيمت به البينة على احدهم يستوفي منه كل الدين او حصته وفيه اقر احدهم بالدين ثم شهد هو وآخر به هل يقبل وفيه بيع الوارث شيئا من التركة المستغرقة بالدين وفيه اقامة البينة الى الخصم المقر وفيه اثبات الدين على وصي وفيه اقرار الوصي بدين على الميت ثم اقرار احد الورثة بالوصية وفيه امرأة ولدت بعد موت زوجها وفيه شرائط صحة اقرار الرجل بالنسب ثم شرائط صحة اقرار المرأة به

# الفصل الاربعون

في المتفرقات وانها اجناس الاول في العتق وحرية الاصل وفيه مسئلة تجزي العتق بدقائقها وفوائدها وفيه بيان ان الناس احرار الا في مسائل وبيانها ثم ان الظاهر لا يصلح للاستحقاق ثم ما اذا انقاد العبد للبيع والتسليم ثم ادعى انه حر ثم التناقض في دعوى الحرية ان التناقض في موضع الخفاء لا يمنع صحة الدعوى ثم ما اذا اقام العبد بينة على اعتاق الغائب وقد مر اجناس هذين في فصليهما بالتمام وفيه ان القضاء بالحرية هل يكون قضاء على كافة الناس وفيه دقيقة في دعوى حرية الاصل وفيه صيرورة الولد حرا من زوجين رقيقين من غير اعتاق ولا وصية وفيه الشهادة القائمة على عتق العبد والامة وحرية الاصل الثاني اذا ادعى فعل نفسه واقام الشهادة على فعل وكيله او على العكس الثالث فيما يثبت ضمنا وحكما ولا يثبت قصدا وفيه من لا يجوز اجازته ابتداء ويجوز انتهاء الرابع في افساد العقد بعد صحته وتصحيحه بعد افساده الخامس فيما يحكم فيه بالحال من المسائل وفيه اثبات حق التسييل وفيه الشهادة على اليد المنقضية والله تعالى اعلم بالحقيقة والصواب

# الفصل الاول

في مسائل القضاء والحكومة وما يتصل بذلك من عزل القاضي والوصي والوكيل والمامور والرسول وفيه مسائل نصب الوصي والمتولي بدأت اولا بما يصير به دار الاسلام دار الحرب لافتقارنا اليه في زماننا ومكاننا بسبب استيلاء الكفار على هذه الديار اعاذنا الله مما يسعدهم به في الدارين فاقول وبالله التوفيق اختلف اصحابنا رحمهم الله ان دار الاسلام متى تصير دار الحرب قال الامام الاعظم لا تصير دار الحرب الا باجراء احكام الشرك فيها وان تكون متصلة

بدار الحرب لا يكون بينها وبين دار الحرب مصر آخر للمسلمين وان لا يبقى فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان الاول فما لم يوجد هذه الشروط الثلثة لا تصير دار الحرب وقوله وان لا يبقى فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان الاول معناه وان لا يبقى فيها مسلم او ذمي آمنا على نفسه هكذا ذكره في السير الكبير وذكر في المنشور وان لا يبقى فيها مسلم او ذمي آمنا الا بامان المشركين وعند ابي يوسف ومحمد اذا اجروا فيها احكام الشرك فانها تصير دار حرب سواء كانت متصلة بدار الحرب او لم تكن بقي فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان الاول او لم يبق سماه ذهبا في ذلك الى انا اجمعنا ان دار الحرب تصير دار الاسلام باجراء احكام الاسلام فيها وان بقي فيها كافر اصلي وان لم تتصل بدار الاسلام بان كان بينها وبين دار الاسلام مصر آخر لاهل الحرب فلذا اوجب ان تصير دار الاسلام دار الحرب اذا اجروا فيها احكام الشرك وان بقي فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان الاول او كانت وسط دار الاسلام باجراء احكام الشرك فيها اعتبارا لاحدهما بالاخرى ولذا ان هذه البلدة صارت دار الاسلام باجراء احكام الاسلام فيها فما بقي شيء من احكامها ثم دار الاسلام فيها تبقى دار الاسلام على ما عرف ان الحكم اذا ثبت بعلة فما بقي شيء من العلة يبقى الحكم ببقائه هكذا ذكر شيخ الاسلام ابو بكر في شرح سير الاصل وذكر في موضع آخر منها ان دار الاسلام لا تصير دار الحرب اذا بقي شيء من احكام الاسلام وان زال غلبة اهل الاسلام وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في سير الاصل ايضا ان دار الاسلام لا تصير دار الحرب ما لم يبطل جميع ما به صارت دار الاسلام كذا ذكر في باب احكام المرتدين وذكر شيخ الاسلام الاسبيجابي في مبسوطه ان دار الاسلام محكومة بكونها دار الاسلام فيبقى هذا الحكم ببقاء حكم واحد فيها و لا تصير دار الحرب الا بعد زوال القرائن ودار الحرب تصير دار الاسلام بزوال بعض القرائن وهو ان تجري فيها احكام اهل الاسلام وذكر اللامشي في واقعاته انها صارت دار الاسلام بهذه الاعلام الثلثة فلا تصير دار الحرب ما بقي شيء منها وذكر السيد الامام ناصر الدين في المنشور ان دار الاسلام انما صارت دار الاسلام باجراء احكام الاسلام فما بقي علقة من علائق الاسلام يترجح جانب الاسلام وذكر في الملتقط ان البلاد التي في ايدي الكفار لا شك انها بلاد الاسلام لا بلاد الحرب لانها غير متاخمة لبلاد الحرب ولانهم لم يظهروا فيها احكام الكفر بل القضاة مسلمون والملوك الذين يطيعونهم عن ضرورة مسلمون وان كان عن غير ضرورة فكذلك ايضا وكل مصر فيه وال مسلم من جهتهم يجوز منهم اقامة الجمع والاعياد

واخذ الخراج وتقليد القضاء وتزوج الايامى لاستيلاء المسلم عليهم واما طاعة الكفرة فذلك موادعة او مخادعة واما بلاد عليها ولاة كفار تجوز للمسلمين اقامة الجمع والاعياد ويصير القاضي قاضيا بتراضي المسلمين ويجب عليهم ان يلتمسوا واليا مسلما ذكره في تاسيس النظائر في الفقه قال اصحابنا دار الحرب تمنع وجوب ما تندرئ بالشبهات لان احكامنا لا تجري في دارهم وحكم دارهم لا يجري في دارنا وعند الشافعي دار الحرب لا تمنع وجوب ما يندرئ بالشبهات بيان ذلك في حربي اسلم في دار الحرب فقتل مسلما دخل في دارهم بامان لا قصاص عليه عندنا ولا دية وعند الشافعي عليه القصاص وعلى هذا لو ان مسلمين مستامنين دخلا دار الحرب وقتل احدهما صاحبه لا قصاص عليه عندنا وعند الشافعي يجب عليه القصاص وعلى هذا المسلم اذا شرب الخمر او زنى او قذف في دارهم لا يجب عليه الحد عندنا وعند الشافعي يجب وذكر ايضا في الاصل المختلف بين ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد ان الاسيرين اذا قتل احدهما صاحبه في دار الحرب لا شيء عليه عند ابي حنيفة وابي يوسف الا الكفارة لانه تبع لهم فصار كواحد من اهل الحرب وعند محمد تجب الدية لان له حكم نفسه فاعتبر حكمه على حدة

## مسائل القضاء

اختلف العلماء في تقلد القضاء قال بعضهم يكره لما روي عن النبي عليه السلام انه قال من ابتلي بالقضاء فكانما ذبح بغير سكين كذا رواه الخصاف وروي عن عبد الله بن وهب انه استقضي فلم يقبل وتجانن ودخل منزله وكان كل من يدخل عليه يخمش وجهه ويمزق ثيابه فجاء واحد من الصحابة على راس الكوة فقال يا ابا عبد الله لو قبلت القضاء وعدلت كان خيرا فقال يا هذا او عقلك هذا اما سمعت رسول الله يقول القضاة يحشرون مع السلاطين والعلماء يحشرون مع الانبياء والمشهور ان ابا حنيفة كلف تقلد القضاء فابى حتى ضرب تسعين سوطا فلما خاف على نفسه شاور اصحابه فسوغ له ابو يوسف وقال لو تقلدت لنفعت الناس فقال ابو حنيفة لو امرت ان اعبر البحر سباحة لكنت اقدر عليه وكاني بك قاضيا فلس راسه ولم ينظر اليه بعد ذلك ومن العلماء من رخص في ذلك ولكن ينبغي ان يكون عدلا في نفسه عالما بالكتاب والسنة واجتهاد الراي والاجتهاد بذل المجهود لنيل المقصود

## شرط صيرورة المرء مجتهدا

وشرط صيرورة المرء مجتهدا ان يعلم بالكتاب والسنة مقدار ما يتعلق به الاحكام دون المواعظ وقيل اذا كان صوابه اكثر من خطائه حل له الاجتهاد والاول اصح وكونه عالما او مجتهدا ليس بشرط حتى ان الجاهل اذا استقضي يصير قاضيا

## اجمع العلماء ان المفتي يجب ان يكون من اهل الاجتهاد

ثم اجمع العلماء ان المفتي يجب

ان يكون من اهل الاجتهاد لانه يبين احكام الشرع وانما يمكنه ذلك اذا علم بالدلائل الشرعية

الا ترى الى ما روى عن ابى حنيفة انه قال لا يحل لاحد ان يفتى بقولنا حتى يعلم من اين قلنا وذكر

فى الملتقط واذا كان صوابه اكثر من خطائه حل له ان يفتى وان لم يكن من اهل الاجتهاد لا يحل

له ان يفتى الا بطريق الحكاية فيحكى ما يحفظ من اقوال الفقهاء ولون القاضى عدلا ليس بشرط

اتفاقا قال اصحابنا ان الفاسق يصلح ان يكون قاضيا والعدالة شرط الاولوية فى ظاهر

الرواية وفى رواية النوادر شرط لصحة التقليد ولو قلد وهو عدل ثم فسق يستحق العزل ولكن لا ينعزل

وبه اخذ عامة المشايخ ويجب على السلطان ان يعزله ويجوز تقليد القضاء من السلطان الجائر

كما يجوز من العادل اما من السلطان العادل فظاهر واما من الجائر فلان الصحابة تقلدوا الاعمال

من معاوية بعد ما اظهر الخلاف لعلى رضى الله عنهما والحق مع على رضى الله عنه فى نوبته وتقلدوا

من يزيد مع فسقه وجوره والتابعون تقلدوا من الحجاج مع انه كان يلواج زمانه ويجوز

تقليد القضاء من اهل البغى فانه ذكر فى باب الخوارج من سير الاصل اذا غلب اهل البغى على مدينة

واستعملوا عليها قاضيا فقضى بما شاء ثم ظهر اهل العدل على تلك المدينة فرفعت قضاياه

الى قاضى العدل فانه ينفذ منها ما كان عدلا وكذلك لو قضى بما راه الفقهاء يمضيه اذا كان

مختلفا فيه كما فى سائر القضاة وذكر الخصاف فى ادب القاضى اذا كان القاضى من اهل البغى

ايضا لا ينفذ قاضى العدل قضاياه واشار فى الاقضية الى انه ينفذ فانه قال هم بمنزلة فساق

اهل العدل والفاسق يصلح قاضيا على اصح الاقاويل وذكر الفقيه ابو الليث فى ادب القاضى

من النوازل المتغلب اذا ولى رجلا قضاء بلده وقضى ذلك القاضى فى مختلف فيه ثم رفع الى

قاض آخر فان وافق رايه امضاه وان خالف ابطله وهو بمنزلة الحكم وذكر فى الفتاوى والتقليد

من اهل البغى يصح وبمجرد استيلاء الباغى لا ينعزل قضاة العدل ويصح عزل الباغى لهم حتى لو انهزم

الباغى بعد ذلك لا ينفذ قضاياهم بعد ذلك ما لم يتقلدهم سلطان العدل ثانيا لان الباغى صار

سلطانا بالقهر والغلبة وذكر فى الفتاوى ايضا يجوز صلوة الجمعة خلف المتغلب الذى لا عهد

له اى لا منشور له من الخليفة اذا كانت سيرته فى رعيته سيرة الامراء يحكم فيما بين رعيته بحكم

الولاية لان بهذا تثبت السلطنة فيتحقق الشرط ثم لا بد من معرفة اهل البغى فاهل البغى هم الخارجون

على الامام الحق بغير حق بيانه وهو ان المسلمين اذا اجتمعوا على امام وصاروا آمنين به فخرج

عليه طائفة من المؤمنين فان كان خروجهم عليه لظلم ظلمهم فليسوا من اهل البغى وعليه ان يترك

الظلم وينصفهم ولا ينبغي للناس ان يعينوا الامام عليهم لان فيه اعانة على الظلم ولا ان يعينوا تلك الطائفة على الامام ايضا لان فيه اعانة لهم على خروجهم على الامام وان لم يكن خروجهم عليه لظلم ظلمهم ولكن ادعوا الحق والولاية فقالوا الحق معنا فهم اهل البغي فعلى كل من يقوى على القتال ان ينصر امام المسلمين على هولاء الخارجين لانهم ملعونون على لسان صاحب الشرع فانه عم قال الفتنة نائمة لعن الله من ايقظها فان كانوا تكلموا بالخروج لكن لم يعزموا على الخروج بعد فليس للامام ان يتعرض لهم لان العزم على الجناية لم يوجد بعد كذا ذكر في واقعات الناطفي وذكر القلانسي في تهذيبه قال بعض المشايخ لولا علي ما درينا القتال مع اهل القبلة وكان علي ومن تبعه من اهل العدل وخصمه ومن تبعه من اهل البغي وفي زماننا الحكم للغلبة ولا يدرى العادلة والباغية فكلهم يطلبون الدنيا

القاضي اذا اخذ القضاء بالرشوة هل يصير قاضيا اختلف المشايخ والصحيح انه لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاؤه ومن تقلد القضاء بالرشوة او بالشفعاء اذا قضى في مختلف فيه ثم دفع الى قاض آخر فان وافق رأيه امضاه وان خالف رأيه ابطله لمرد حكم المحكم لخلاف من تقلد القضاء بالاستحقاق كذا ذكر في ادب القاضي من النوازل وذكر في المحيط قال بعض مشايخ زماننا هذا فيمن تقلد القضاء بالرشوة لانه لو قضى لا ينفذ فلا يحتاج الى النقض اما الذي طلب القضاء بالشفعاء فهو والذي قلد سواء في حق نفاذ القضاء في المجتهدات القاضي اذا ارتشى وحكم لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى وينفذ فيما لم يرتش وذكر البزدوي انه ينفذ فيما ارتشى ايضا وقال بعض مشايخنا قضاؤه فيما ارتشى وفيما لم يرتش باطل والقول الاول اخذ شمس الائمة السرخسي وسواخيا الخصاف وان ارتشى ولد القاضي او كاتبه او بعض اعوانه فان كان بامره ورضاه فهو وما لو ارتشى القاضي سواء ويكون قضاؤه مردودا وان كان بغير علم القاضي نفذ قضاؤه وكان على المرتشي رد ما قبض منه وذكر في العدة القاضي اذا اخذ الرشوة وقضى او قضى ثم ارتشى او اخذ ما ابن القاضي او من لا تقبل شهادته له لا ينفذ قضاؤه لانه لما اخذ هو المال او اخذ ابنه يكون عاملا لنفسه او لابنه والقاضي المولى اذا اخذ الرشوة ثم بعث الى شافعي المذهب او الى رجل آخر ليسمع الخصومة بين اثنين ويحكم بينهما لا ينفذ قضاء الثاني وحكمه لان القاضي الاول عامل هذا لنفسه حين اخذ الرشوة وان كتب الى الثاني ليسمع الخصومة واخذ اجر مثل الكتابة يصح حكم المكتوب اليه كذا ذكر في الذخيرة القاضي اذا عمي ثم ابصر فهو على قضائه ولكن قضاؤه لا ينفذ في حال عماه

تعليق القضاء والامارة بالشرط يجوز وكذا يجوز اضافتها الى وقت في المستقبل وكذا

يجوز تأقيت القضاء بزمان بان قال انت قاضي هذه البلدة هذا الشهر او هذا اليوم يكون قاضيا بعد ذلك وكذا يجوز تقييد القضاء بالمكان حتى لو قيد القاضي انابة نائبه بمسجد معين لا يكون له ان يقضي في مسجد آخر وكذا يجوز استثناء سماع بعض الخصومات او سماع خصومة رجل بعينه ولا يصير قاضيا في المستثنى وكذا لو قال لا تسمع خصومة فلان حتى ارجع من سفري لا يجوز له ان يسمع ويقضي حتى يرجع ولو قضى في حادثة ثم قال لو اسمع خصومة فلان نائبا لمشهد من العلماء لا يعترض عليه ذلك واذا قلد السلطان رجلا قضاء بلدة لا يدخل فيه السواد والقرى ما لم يكن في منشوره مكتوبا ذكر البلدة والسواد السلطان اذا قلد قضاء ناحية الى رجلين فقضى احدهما لا يجوز كالوكيلين ولو قلدهما على ان يتفرد كل واحد منهما بالقضاء هل يجوز لا رواية في هذا وكان ظهير الدين يقول ينبغي ان يجوز القاضي اذا لم يكن مأذونا في الاستخلاف فاستخلف غيره لا ينفذ قضاء خليفته سواء كان الاستخلاف في صحته او مرضه او سفره وان استخلف غيره باذن الامام يكون خليفته قاضيا من جهة الامام حتى لا يملك القاضي عزله الا اذا قال له الخليفة ول من شئت واستبدل من شئت فحينئذ يملك عزله بخلاف المامور باقامة الجمعة فان له ان يستخلف غيره وان لم ياذن له الامام وكذا الوصي يملك التفويض الى غيره وان لم ياذن له الموصي وتمام هذا في المحيط واذا لم يكن مأذونا في الاستخلاف وحكم خليفته في مجلس القاضي بين يديه جاز كالوكيل بالبيع اذا وكل غيره فباع الثاني بحضرة الاول ولو حكم في غيبته ثم دفع قضاؤه الى القاضي فاجاز قضاءه نفذ قضاؤه عندنا استحسانا وكذا القاضي اذا اجاز حكم الحكم في المجتهدات كذا ذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين السلطان اذا قال لرجل جعلتك قاضيا ليس له ان يستخلف الا اذا اذن له في ذلك صريحا او دلالة بان يقول له جعلتك قاضي القضاة لان قاضي القضاة هو الذي يتصرف في القضاء تقليدا وعزلا كذا ذكر في الذخيرة واجاب نجم الدين النسفي عن محضر انه غير صحيح لانه ذكر فيه ان هذا القاضي متقلد من جهة قاضي القضاة فلان وليس فيه ان قاضي القضاة مأذون بالاستخلاف من جهة السلطان السلطان اذا امر عبده على بلدة وامره بنصب القاضي جاز له التقليد بطريق النيابة عن السلطان ولو قضى هو لا ينفذ وفي الصلوة لو صلى هو وامر غيره جاز ولو قال السلطان الرجل فلان ولا بن لك او تبودادم لا يملك نصب القاضي لان ذلك تفويض نصب الاموال ولو جعله اميرا على بلدة وجعل خراجها له واطلق له التصرف في الرعية كما تقتضيه الامارة فله ان يقلد وان يعزل اذا قال الخليفة لوالي البلدة مركرامي باذن تقليد كن قضا را او بار فلدمن شئت صح

ولو قال كسى را تقليد كن او قال قلد احدا لا يصح كما في الوكالة ولو قال للوكيل وكل من شئت
صح ولو قال وكل احدا لا يصح كذا ذكر في ادب القاضي من الذخيرة وذكر مسئلة الوكالة في باب
الوكالة ايضا على خلاف ما ذكر ههنا اهل البلدة اذا ابتغوا على سلطنة احد يصير سلطانا ومثله
لكن في القضاء لا يجوز لان في الاول ضرورة ولا ضرورة في الثاني السلطان اذا قلد رجلا قضاء
بلدة ثم بعد ايام قلد اخر ولم يتعرض لعزل الاول هل ينعزل الاول بمجرد نصب الثاني ان قيل
انه ينعزل وله وجه وان قيل لا ينعزل فله وجه ايضا وهو الاظهر والاشبه وهو اختيار صدر الاسلام
ابي اليسر وفي فوائد جدي شيخ الاسلام برهان الدين السلطان المولى اذا كان صغيرا فبلغ هل يبقى
سلطانا ام يحتاج الى تقليد جديد اجاب يحتاج الى تقليد جديد وذكر في المنتقى عن محمد في
النصراني اذا استوزر فاسلم ليس له ان يصلي بالناس وكذا الصبي اذا استقضي ثم بلغ يحتاج الى
تقليد جديد وفي العبد روايتان وفي فتاوى النسفي سلطان مات واتفقت رعيته على ابن صغير
له وجعلوه سلطانا ما حال الخطباء والقضاة وتقليده اياهم مع عدم ولايته قال ينبغي ان يكون
الاتفاق على وال عظيم فيصير سلطانا لهم فيكون التقليد منه وهو يعد نفسه تبعا لابن السلطان
ويعظمه لشرفه ويكون السلطان في الحقيقة هو الوالي المصر شرط لنفاذ القضاء في ظاهر الرواية
وفي رواية النوادر ليس بشرط وكثير من مشايخنا اخذوا برواية النوادر باعتبار الحاجة ولو امر انسانا
بالقسمة في الرستاق جاز باتفاق الروايات لان القسمة ليست من اعمال القضاء وكذا لو خرج الى القرى
ونصب قيما في امور الصغير او في الوقف او في نكاح الايتام جاز كذا حكي فتوى ظهير الدين المرغيناني
لانه ليس بقضاء ولا هو من اعمال القضاء وذكر في الفصل الحادي والثلثين من شهادات المحيط
وقال هذا مشكل عندي لان القاضي انما يفعل ذلك بولاية القضاء الا ترى انه لو لم يكن له ذلك
لم يملك فكان من جملة القضاء في الجملة فينبغي ان يشترط له المصر وفي ادب القاضي من المنتقى قال
ابو يوسف قضاة امير المؤمنين اذا خرجوا مع امير المؤمنين الى موضع فلهم ان يقضوا لان هؤلاء ليسوا
بقضاة ارض انما هم قضاة الخليفة فاينما خرج فلقاضيه ان يقضي وان خرج القاضي وحده لم يجز
قضاؤه وفي متفرقات فتاوى الدينارى بهذا اللفظ مردي محدودي را دعوى كرد وان محدود در
ولايت اين قاضي نيست وبينه شنود اين قاضي حكم تواند كردن اجاب تواند اذا كان في ولاية
من قلده. **ما يكون حكما من القاضي** اذا قال القاضي ثبت عندي ان لهذا على
هذا كذا هل يكون حكما منه قال بعضهم يكون حكما وكان شمس الاسلام محمود الاوزجندي يقول لا بد

١٣
ناحية لا تصير قاضيا
اهل بلدة اذا ابتغوا على سلطنة احد يصير سلطانا وعلى القضاء لا
قلد آخر بعد القاضي الاول هل ينعزل الاول قيل نعم وقيل لا وعدم الانعزال اظهر
١٤
السلطان الصبي اذا بلغ
المصر شرط لنفاذ القضاء وفي النوادر ليس بشرط
١٥
قضى في محدود ليس في ولايته ولكن في ولاية من قلده ينفذ
١٦

ان تقول حكمت او قضيت او انفذت عليك القضاء، وهكذا ذكر الناطفي في واقعاته والصحيح انه لو قال
حكمت وقضيت ليس بشرط وان قوله ثبت عندي يكفي وكذا اذا قال ظهر عندي صح عندي علمت
فهذا كله حكم قاله في المحيط وفي فتاوى رشيد الدين قال شمس الائمة الحلوائي قول القاضي ثبت عندي
يكون حكما منه وبه نأخذ لكن الاولى ان يبين ان الثبوت بالبينة او بالاقرار لان حكم القاضي بالبينة يخالف
الحكم بالاقرار وفي كتاب القضاء من العدة اذا قال القاضي للمدعى عليه لا ارى لك حقا في هذا المدعى
لا يكون هذا حكما منه وكذا لو قال بعد الشهادة وطلب الحكم ثم الجحود والى المدعي لا يكون هذا
حكما منه وهكذا ذكر المسألة في الباب الاول من فتاوى رشيد الدين وقال وقيل انه يكون حكما
لان امره الزام وحكم ونص في الذخيرة على ان امر القاضي لا يكون قضاء فانه قال فيها لو قال القاضي
للمدعى عليه ابن مجدود بان مدعي فهذا لا يكون حكما وينبغي ان يقول حكم كردم بان مجدود مدعي
مدعي را قلت ويدل على صحة هذا ما ذكر ظهير الدين المرغيناني في شروطه انه اذا وقف وقفا
على الفقراء واحتاج بعض قرابته فرفع الامر الى القاضي حتى يعطي لهم من هذا الوقف شيئا فاعطى
لهم من هذا الوقف شيئا لا يكون هذا قضاء من القاضي ولكنه بمنزلة الفتوى حتى لو اراد الرجوع في
المستقبل كان له ذلك بان يعطي غيرهم من الفقراء جميع الغلة فاما اذا قال حكمت ان لا يعطى غير
قرابته نفذ حكمه وهذه المسألة دليل على ان فعل القاضي لا يكون بمنزلة قضائه اذا كان في المصر قاضيان
كل واحد منهما في محلة على حدة فوقعت الخصومة بين رجلين احدهما في محلة والآخر في محلة اخرى والمدعي
يريد ان يخاصمه الى قاضي محلته والآخر يابى فقال ابو يوسف العبرة للمدعي وقال محمد لا بل للمدعى عليه
وعليه الفتوى وكذا لو كان احدهما من اهل العسكر والآخر من اهل البلد فاراد العسكري ان
يخاصمه الى قاضي العسكر فهو على هذا ولا ولاية لقاضي العسكر على غير الجندي ومن كان محترفا في
سوق العسكر فهو جندي ايضا **نصب القاضي الوصي والمتولي والقيم** القاضي اذا نصب
وصيا في تركة ايتام وهم في ولايته والتركة ليست في ولايته او كانت التركة في ولايته والايتام لم
يكونوا في ولايته او كان بعض التركة في ولايته والبعض لم يكن في ولايته قال شمس الائمة الحلوائي يصح
النصب على كل حال ويعتبر التظالم والاستعداء ويصير الوصي وصيا في جميع التركة اينما كانت
التركة وكان ركن الاسلام علي السغدي يقول ما كان من التركة في ولايته يصير وصيا فيه وما لا فلا
وقيل يشترط لصحة النصب كون اليتيم في ولايته ولا يشترط كون التركة في ولايته ولو نصب القاضي
متوليا في وقف ولم يكن الوقف والموقوف عليه في ولايته قال شمس الائمة اذا وقعت المطالبة في مجلسه

صح النصب وقال ركن الاسلام لا يصح وان كان الموقوف عليه في ولايته ولم تكن الضيعة في ولايته بان كانوا طلبة العلم او رباطا او مسجدا في مصره ولم تكن ضيعة الوقف في ولايته قال شمس الائمة يعتبر التظالم والاستعداء وقال ركن الاسلام اذا كان الموقوف عليه حاضرا يجوز وذكر في مجموع النوازل قاضي سمرقند نصب قيما في محدود وقف ببخارى والمدعى عليه بسمرقند صح الدعوى والسجل ورأيت بخط بعض المشايخ القاضي اذا نصب وصيا في تركة ليست في ولايته لا يجوز وسوفنواى وفتوى مشايخ مرو وقال الامام شمس الائمة الحلوانيّ يجوز والعبرة للخصومة وذكر رشيد الدين في فتاواه اليتيم اذا كان ببخارى يجوز نصب الوصي من قاضي سمرقند ولو كان الموقوف عليه بسمرقند والمتولي والمدعى عليه ببخارى صح حكم قاضي بخارى بانه وقف على فلان ويكون المتولي قائما مقام الموقوف عليه ويكتب الى قاضي سمرقند ليسلم الى المتولي وبعض مسائل نصب الوصي سطر في آخر مسائل التركة والورثة من مجموعنا هذا

**في العزل** تعليق عزل القاضي بالشرط جائز وقال ظهير الدين المرغيناني ونحن لا نفتي بصحته تعليق العزل بالشرط وهكذا كان فتوى عمي وغيره وقد افردنا في مجموعنا هذا فصلا في جملة ما يصح تعليقه وما لا يصح وللسلطان ان يعزل القاضي ويستبدل مكانه آخر لريبة ولغير ريبة ذكر في كتاب الخصال اربع خصال اذا حلت بالقاضي صار معزولا ذهاب البصر وذهاب السمع وذهاب العقل والردة واذا عزل السلطان القاضي لا ينعزل ما لم يصل اليه الخبر كالوكالة حتى لو قضى بقضايا قبل وصول الخبر ينفذ وعن ابي يوسف انه لا ينعزل وان علم بعزله ما لم يتقلد غيره مكانه ويتقدم صيانة لحقوق الناس واعتبره بامام الجمعة اذا عزل وهذا اذا حصل العزل مطلقا اما اذا حصل معلقا بشرط وصول الكتاب اليه لا ينعزل ما لم يصل اليه الكتاب علم بالعزل قبل وصول الكتاب او لم يعلم وروايته ابي يوسف تاتي هنا ايضا موت السلطان لا يوجب عزل القاضي حتى لو مات الخليفة وله امراء وقضاة فهم على حالهم وليس هذا كالوكالة وكذا موت القاضي لا يوجب عزل الحاكم ولو عزل السلطان القاضي ينعزل نائبه بخلاف ما اذا مات القاضي حيث لا ينعزل نائبه هكذا قيل وينبغي ان لا ينعزل النائب بعزل القاضي لانه نائب السلطان او نائب العامة الا ترى انه لا ينعزل بموت القاضي وعليه كثير من مشايخنا واذا عزل السلطان نائب القاضي لا ينعزل القاضي والسلطان اذا قلد رجلا القضاء فرد القاضي ذلك ليس له ان يقبله بعد ذلك ان قلده مشافهة ليس له ان يقبل بعد ما رد وان قلده مغايبة بان بعث اليه منشوره فرده ثم قبل قبل ذلك ان كان التقليد بالرسالة فرده كان له ان يقبل بعد ذلك ما لم يعلم السلطان بالرد كما في الوكيل والموصى له بطريق الرسالة اذا رد كان لهما ان يقبلا بعد ذلك ما لم يعلم

ع ٢٠

الموكل والموصي **عزل الوكيل** لا يصح من غير علمه والوكيل بالبيع والشراء والنكاح والطلاق والخصومة وسائر التصرفات فيه سواء وكذا لو عزل الوكيل نفسه لا يصح من غير علم الموكل ولو كتب الموكل كتاب العزل الى الوكيل فبلغه انعزل اذا علم بما فيه وكذا اذا ارسل رسولا كائنا من كان عدلا او غير عدل حرا او عبدا صغيرا او كبيرا فقال ان فلانا ارسلني اليك يقول اني عزلتك عن الوكالة ينعزل وان لم يرسل ولم يكتب اليه لكنه عزله واشهد والوكيل غائب فانه لا ينعزل والعزل الحكمي لا يحتاج فيه الى علم الوكيل وينعزل عند وجوده علم به الوكيل او لم يعلم نحو ان يموت الموكل او يخرج العين المأمور ببيعه عن ملكه او يرتد فيه انعزل الوكيل والحكم وكذا اذا جن الموكل جنونا مطبقا او ارتد عياذا بالله ولحق بدار الحرب او كان مكاتبا فعجز او ماذونا فحجر عليه او كانا شريكين فافترقا وكذا الوكيل بالخلع من جهته اذا طلقها الزوج باينا او خلعها بنفسه والحكم المذكور في اللحاق قول ابي حنيفة لان تصرفات المرتد موقوفة عنده فكذا وكالته فان اسلم نفذت وان قتل او لحق بدار الحرب بطلت الوكالة فاما عندهما تصرفاته نافذة فلا تبطل وكالته الا ان يموت او يقتل على ردته او يحكم بلحاقه والجنون المطبق ان يدوم شهرا عند ابي يوسف وعند محمد حولا وتعليق العزل بالشرط لا يصح في فتاوى قاضي ظهير الدين ذكر عمي شيخ الاسلام نظام الدين في جواهره في الفقه ولو وكل بقبض الدين ثم ان رب الدين وهبه من الغريم والوكيل لم يعلم بذلك فقبضه منه وهلك في يده فلا ضمان عليه وللدافع ان ياخذ به الموكل ولو باع العبد المأمور ببيعه او الموكل ولم يعلم به الوكيل فباع وقبض الثمن وهلك في يده ضمن ولم يرجع به على الآمر ولا في تركته ان كان هو الميت قلت والفرق في الايضاح **عزل الوكيل بالخصومة** ولو وكل رجلا بالخصومة ثم عزله حال غيبة الخصم فهذا على وجهين الاول ان يكون وكيل الطالب وفي هذا الوجه العزل صحيح وان كان المطلوب غائبا والثاني ان يكون وكيل المطلوب وانه على وجهين احدهما ان يكون التوكيل من غير التماس احد وفي هذا الوجه العزل صحيح وان كان الطالب غائبا والثاني ان يكون التوكيل بالتماس الخصم وفي هذا الوجه ان كان غائبا وقت التوكيل ولم يعلم بالتوكيل صح عزله على كل حال وان كان الوكيل حاضرا وقت التوكيل او غائبا ولكن قد علم بالوكالة ولم يرده فان كانت الوكالة بالتماس الطالب لا يصح عزله حال غيبة الطالب ويصح حال حضرته رضي به الطالب او سخط هذا اذا كان التوكيل بطلب الطالب اما اذا كان بالتماس القاضي حال غيبة الطالب فعزله بحضرة القاضي صحيح وان كان الطالب غائبا وان عزله بحضرة الطالب صح العزل ايضا ولو وكل رجلا بطلاق امراته حين اراد السفر بالتماس المرأة ثم عزله بغير حضرتها ورضاها

قال بعضهم لا يملك ذلك وقال بعضهم يملك وهو الصحيح هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير الدين وعزل العدل
في باب الرهن وان كان بحضرة المرتهن ما لم يرض به المرتهن **موت الوكيل او الوصي او**
**المضارب او الموكل** قد ذكرنا ان الوكالة تبطل بموت الموكل هذا هو المذكور في عامة الكتب
وفي سجلات القاضي الامام جلال الدين ان دعوى مال الاجارة المفسوخة بموت الآجر على وكيله بالاجارة
جائزة لانه وان صار معزولا بموته لكن الحقوق تتعلق به وفي فوائد بعض الائمة عن جدي شيخ الاسلام
برهان الدين ان هذه الدعوى على الوكيل لا تصح لان الانفساخ بموت الآجر كالانفساخ بتقايلهما
وهناك لا يطالب الوكيل كذا هنا وذكر رشيد الدين في آخر فتاواه في هذه المسألة اختلاف المشايخ
قال بعضهم يصح الدعوى على الوكيل وقال بعضهم لا يصح وفي فوائد عمي شيخ الاسلام نظام الدين
الوكيل بالبيع الجائز اذا باع ثم مات الموكل لا ينعزل الوكيل هذا اذا مات الموكل فلو مات الوكيل
بالبيع او بالشراء فحق المطالبة لمن يكون قال بعض المشايخ الوكيل بالبيع اذا مات قبل قبض الثمن
نحو قبضه ينتقل الى الموكل كذا ذكره اول دعوى الذخيرة في اثناء مسألة وذكر في مأذون المحيط ان
الوكيل اذا غاب او مات ينتقل الحقوق الى الموكل وذكر في الزيادات ان الوكيل بالشراء اذا مات
يتمكن الموكل من الرد بالعيب وهكذا ذكر في عدة المفتين في مسائل العيوب من نوع فتاوى قاضي
خان الرد بالعيب يكون للوكيل وعليه ما دام الوكيل حيا عاقلا من اهل لزوم العهدة وان لم يكن من
اهل لزومها بان كان عبدا او صبيا محجورا عليه كان الرد الى الموكل وان كان من اهل وجوب العهدة
عليه فمات ولم يدع وارثا ولا وصيا كان الرد الى الموكل وفيه اشارة الى انه اذا كان له وارث
او وصي لا يتمكن الموكل من الرد بالعيب ثم قال والوكيل بالشراء اذا اشترى شيئا وسلم ووجد الموكل به عيبا
رده على الوكيل ثم الوكيل على بائعه وذكر في وكالة الصغرى الوكيل ما دام حيا وان كان غائبا لا ينتقل الحقوق
الى الموكل كذا ذكر خواهرزاده في آخر ديباجة الاصل فيه نكتة فيحتاط للفتوى وفي وكالة الذخيرة في فصل
الوكيل بالشراء اذا اشترى ما وكل بشرائه وقبضه ثم مات فوجد الموكل به عيبا فحق الرد لوارث الوكيل
او وصيه ولو لم يكن له وارث ولا وصي فحق الرد للموكل على رواية الزيادات وفي رواية اخرى القاضي ينصب
وصيا فيرده وفي فوائد جدي شيخ الاسلام برهان الدين الوكيل بالبيع اذا باع ومات فحق مطالبة الثمن
يكون لورثته او وصيه وعلى حاشية الجامع الصغير بخط الشيخ الامام جلال الدين الاسروشني وكان تلميذ
جدي وبلغ في الفقاهة مبلغا الوكيل بالبيع والشراء اذا باع غاب او ارتد او مات يرجع الحقوق
الى الموكل وهذا موافق لرواية مأذون المحيط على ما مر وفي جوامع الفقه للعتابي وكيل الوكيل ينعزل



بعزل الوكيل الاول ولا ينعزل بموته ذكره في دعوى الذخيرة في اولها الوصي اذا مات فولاية المطالبة لما باع
من مال الصغير لورثة الوصي ولوصيه فان لم يكن له وارث ولا وصي ينصب له القاضي وصيا فيرده
له اذا مات المضارب والمال عروض فولاية البيع لوصي المضارب لا لرب المال لان ولاية البيع كانت
للمضارب في حيوته فينتقل الى من قام مقامه بخلاف العدل في باب الرهن فانه اذا مات لا يكون لوصيه
حق البيع وقيل ان ولاية البيع يكون لرب المال والمضارب كليهما وهو الاصح لان الحق كان للمضارب
ولكن الملك لرب المال فصار بمنزلة مال مشترك بين اثنين فيكون الامر اليهما في باب اقرار المضارب
من مضاربة الاصل **عزل الوصي والوكيل او القاضي نفسه** في باب قبول الوصية من
ادب القاضي لشمس الائمة الحلواني الوكيل او الوصي اذا رد الوكالة او الوصاية لا يخرج من الوكالة
والوصاية الا بعلم الموكل او الموصي وبحضرة الموكل او الموصي ليس بشرط لصحة عزل الوكيل او الوصي نفسهما
بل الشرط علم الموكل والموصي والوصي اذا لم يقبل الوصاية في حيوة الموصي ولم يرد وقبلها بعد وفاته
صار وصيا ولا يخرج من الوصاية الا ان يخرجه القاضي واذا رد يرتد برده فلا يصير وصيا الا ان يقيمه القاضي
في فتاوى رشيد الدين القاضي اذا قال عزلت نفسي او اخرجت نفسي عن القضاء وسمع السلطان
ينعزل كما في الوكيل اما بدون سماع السلطان فلا وكذلك اذا كتب كتابا الى السلطان اني عزلت
نفسي واتى الكتاب السلطان صار القاضي معزولا وقيل لا ينعزل القاضي بعزله نفسه اصلا لانه نائب
عن العامة وحق العامة متعلق بقضائه فلا يملك عزل نفسه وصي القاضي اذا عزل نفسه بغير محضر
من القاضي هل ينعزل ينبغي ان يشترط علم القاضي كعزل الوكيل نفسه وكعزل القاضي نفسه فانه يشترط
فيهما علم الموكل والسلطان

## الفصل الثاني

**في القضاء في المجتهدات وفيه دعوى القضاء من غير تسمية القاضي**
**ودعوى الفعل من غير تسمية الفاعل** ذكر في النوازل روى عن محمد بن الحسن ان كل شيء اختلف
فيه الفقهاء فقضى فيه القاضي كان قضاؤه جائزا ولم يكن لقاض آخر ان يبطله ولم يذكر فيه الخلاف
قال الفقيه وبه نأخذ وذكر في المحيط قال ابن سماعة عن محمد وانما يجيز من ذلك ما اختلف فيه الناس
وحكم به حاكم من حكام اهل الامصار فاخذ بعضهم بقول واحد وبعضهم بقول الآخر قال اشار الى ان
بمجرد خلاف بعض العلماء لا يصير المحل محل الاجتهاد ما لم يعتبره العلماء وسوغوا له الاجتهاد
الا ترى ان ابن عباس كان من فقهاء الصحابة ثم لما لم يسوغوا له الاجتهاد في ربوا النقد حتى انكر عليه
ابو سعيد الخدري لم يعتبر خلافه حتى لو قضى قاض بجواز بيع الدرهم بالدرهمين لا ينفذ قضاؤه

قبل الاعتبار لاشتباه الدليل لا الاختلاف لمحل الاجتهاد

ثم قوله وانما يجيز من ذلك ما اختلف فيه الناس يشير الى ان العبرة لحقيقة الاختلاف في صيرورة المحل مجتهدا فيه وفي بعض المواضع يشير الى ان العبرة لاشتباه الدليل لا لحقيقة الاختلاف والمصاف
لم يعتبر الخلاف بيننا وبين الشافعي وانما اعتبر الخلاف بين المتقدمين وهم الصحابة ومن بعدهم
من السلف كذا ذكر في المحيط والحاصل ان المعتبر هو الدليل لا القائل حتى اعتبر القضاء بشهادة الرجال
مع النساء في حد او قصاص وان لم يكن خصوله في محل يختلف فيه نص على هذا في المحيط ثم اعلم ان
القضاء في المجتهدات نافذ عندنا وعند الشافعي وابن ابي ليلى وعند جميع العلماء لكن ينبغي ان
ان يكون عالما بمواضع الخلاف ويترك قول المخالف ويقضي برايه حتى يصح على قول جميع العلماء
باتفاق الروايات فاما اذا كان لا يعرف مواضع الاجتهاد والاختلاف ففي نفاذ قضائه روايتان
عن اصحابنا فعلى رواية الجامع والسير الكبير لا ينفذ وعلى الروايات الاخر ينفذ ولا بد من الاحتراز
عن الفساد وحينئذ فلو ادعى المدعي في مسئلة الصلح على الانكار بدل الصلح فقال المدعى عليه لا يلزمني اداؤه
بسبب فساد الصلح لانه كان عن انكار وانه لا يصح على قول ابن ابي ليلى والشافعي فاذا قضى عليه
بصحة الصلح وابطل قول المخالف نفذ قضاؤه على قولهم جميعا باتفاق الروايات كذا ذكر ظهير الدين
في شروطه وذكر في شرح الطحاوي والجامع للعتابي القاضي اذا لم يكن مجتهدا ولكنه قضى بتقليد فقيه
ثم تبين انه خلاف مذهبه ينفذ وليس لغيره نقضه وله ان ينقضه هكذا روي عن محمد وقال ابو يوسف
ما ليس لغيره ان ينقضه ليس له نقضه والقاضي اذا كان مجتهدا وهو يعلم براي نفسه فقضى براي غيره
قال ابو حنيفة ينفذ قضاؤه وهو الصحيح من مذهبه وقالا لا ينفذ قضاؤه واذا نسي رايه وقضى براي
غيره ثم تذكر رايه قال ابو حنيفة ينفذ قضاؤه وقالا يرد قضاؤه فان لم يكن له راي في المسئلة فاستفتى
فقيها فافتاه فقضى بفتياه ثم حدث له راي لا يرد قضاؤه ويعمل برايه في الحادث في المستقبل وهو قول
محمد وقال ابو يوسف يرد قضاؤه ولو كان له راي وقضى برايه ثم حدث له راي آخر لا ينقض قضاؤه
الاول ويعمل برايه في الثاني والاصل في هذا ان تبدل الراي بمنزلة انتساخ النص يعمل المجتهد في المستقبل
لا في الماضي هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير الدين وذكر في المحيط والذخيرة واذا قضى القاضي في فصل مجتهد فيه
وهو لا يعلم بذلك اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا ينفذ قضاؤه وعامتهم على انه لا يجوز وانما ينفذ اذا
علم بكونه مجتهدا فيه قال شمس الائمة السرخسي هذا هو ظاهر المذهب وهنا شرط آخر لنفاذ القضاء
في المجتهد وهو ان يصير الحكم حادثة فيجري فيه خصومة صحيحة بين يدي القاضي من خصم على خصم ثم القاضي
اذا قضى في محل الاجتهاد وهو يرى خلاف ذلك ذكر في بعض المواضع انه لا ينفذ وذكر في بعضها انه ينفذ



نفاذ قضاء الحكم بخلاف رايه روايتان

تقليد الحنفي الشافعي في يمين المضافة وبيع المدبر

ولم يذكر خلافا والصحيح ان فيه خلافا بين ابي حنيفة وصاحبيه عنده ينفذ وعندهما لا ينفذ حتى لو
صارت الحادثة معلومة للسلطان كان له ان ينقض ذلك عندهما كذا ذكره في فتاوى قاضي ظهير الدين
ابحق وذكر صاحب المحيط خلاف الروايات في هذه المسئلة وقال ذكر الخلاف في بعض المواضع
في نفاذ القضاء وفي بعضها ذكر الخلاف في حل الاقدام على القضاء قال ورايت في بعض الكتب عن
اصحابنا في نفاذ قضاء القاضي بخلاف رايه روايتان وكان شمس الاسلام الاوزجندي يفتي بعدم
النفاذ في هذه الصورة والصدر الشهيد ظهير الدين المرغيناني كانا يفتيان بالنفاذ وما يفعله
قضاة زماننا من تقليد شافعي المذهب في اليمين المضافة وبيع المدبر واشباه ذلك ان كان
التقليد للحكم بطلان اليمين وبجواز بيع المدبر ممن لا يرى ذلك كانت المسئلة على الخلاف وكان
جواز حكم الشافعي على الخلاف كما لو فعل المقلد بنفسه وان كان التقليد للحكم ممن يرى ذلك كان
جواز الحكم من الشافعي بالاتفاق الا ترى ان السلف كانوا يتقلدون الاعمال والقضاء من الخلفاء
العباسية ويرون ما يحكمون به على ارائهم نافذا وان كان مخالفا لراي الخلفاء لاتباعهم في المسائل
جدهم ابن عباس كذا ذكر في المحيط وذكر القاضي الامام ظهير الدين عن عبد الواحد الشيباني انه قال بالفعل
العضاء من التفويض الى شافعي المذهب فسخ اليمين المضافة وبيع المدبر وغير ذلك انما يجوز اذا كان المفوض
يرى ذلك بان قال اخ لي اجتهاد في ذلك اما اذا كان لا يرى ذلك لا يصح وقال غيره هذا احتياط
ويصح التفويض وان كان لا يرى ذلك وكما يصير المسئلة مجتهدا فيه بوقوع الاختلاف فيها يصير مجتهدا
بوقوع الاختلاف في مثلها ذكر في مجموع النوازل في مسئلة التفريق بالعجز عن النفقة اذا كتب الى
عالم يرى ذلك وفرق بينهما يقع الفرقة وذكر القاضي الامام ظهير الدين في مسئلة التفريق بالعجز عن النفقة
في نكاح فتاواه في فصل النفقات بان هذه مسئلة عمت البلوى بها والعجز عن الانفاق لا يوجب التفريق
عندنا خلافا للشافعي وعلى هذا الخلاف اذا عجز عن ايفاء المهر واذا اثبت العجز بشهادة الشهود
فان كان القاضي شافعي المذهب وفرق بينهما نفذ قضاؤه بالتفريق وان كان حنفيا لا ينبغي له
ان يقضي بخلاف مذهبه الا اذا كان مجتهدا ووقع اجتهاده على ذلك فان قضى مخالفا لرايه من غير
اجتهاد فعن ابي حنيفة في جواز قضائه روايتان ولو لم يقض ولكن امر شافعي المذهب ليقضي بينهما
في هذه الحادثة فقضى بالتفريق نفذ اذا لم يرتش الآمر ولا المأمور فان كان الزوج غائبا فرفعت
المراة الامر الى القاضي واقامت البينة ان زوجها الغائب عاجز عن النفقة وطلبت من القاضي
ان يفرق بينهما فان كان القاضي حنفيا فقد ذكرنا وان كان شافعيا وفرق بينهما قال مشايخ سمرقند

نفع التفويض وان كان المفوض لا يرى ذلك

التفريق بالعجز عن النفقة وعن ايفاء المهر

امر شافعي المذهب ليقضي بينهما في هذه الحادثة يقضي بالتفريق ينفذ اذا لم يرتش

جاز تفريقه لانه قضى في فصل مختلف فيه التفريق بسبب العجز عن النفقة والقضاء على الغائب وكل واحد
منهما مجتهد فيه وقال ظهير الدين المرغيناني لا يصح هذا التفريق لان القضاء على الغائب انما يجوز
عند الشافعي وينفذ في احدى الروايتين عن ابي حنيفة اذا ثبت المشهود به وهاهنا لم يثبت المشهود
وهو العجز عند القاضي لان المال غاد ورائح فمن الجائز ان صار الغائب غنيا ولم يعلم به الشاهد
لما بينهما من المسافة فكان الشاهد مجازفا في هذه الشهادة فاذا علم القاضي بذلك لا يجوز قضاؤه .
وذكر في الذخيرة سئل شيخ الاسلام ابو الحسن السغدي عمن غاب عن امراته غيبة ولم يخلف لهذه
المراة نفقة فرفعت الامر الى القاضي وكتب القاضي الى عالم يرى التفريق بالعجز عن النفقة ففرق
بينهما هل يقع الفرقة قال نعم اذا تحقق العجز عن النفقة قيل له فان كان للزوج هنا عقار وامتعة
هل يتحقق العجز قال نعم اذا لم يكن من جنس النفقة لانه لا يجوز بيع هذه الاشياء للنفقة لانه بمنزلة
القضاء على الغائب قال صاحب الذخيرة وفي هذا الجواب نظر والصحيح انه لا يصح قضاؤه لان
العجز لا يعرف حالة الغيبة لجواز ان يكون قادرا فيكون تركه الانفاق لا للعجز عن الانفاق
فان رفع هذا القضاء الى قاض اخر فاجاز قضاءه الصحيح انه لا ينفذ لان هذا القضاء ليس مجتهدا فيه
لما ذكرنا ان العجز لم يثبت وذكر رشيد الدين في فتاواه . ومن يقضي بالعجز لا يجوز قضاؤه قبل الحبس
كما في المفلس اذا كان الزوج حاضرا يحبس القاضي الزوج مدة ثم اذا شهد الشهود على عجزه يقبل بينته
كذا ذكر رشيد الدين وقيل فيه نوع تامل وذكر في مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام عطاء بن حمزة عن اب
الصغيرة زوجها من صغير وقبل ابوه وكبر الصغيران وبينهما غيبة منقطعة وقد كان التزويج بشهادة
الفسقة هل يجوز للقاضي ان يبعث الى الشافعي المذهب ليبطل هذا النكاح بسبب انه كان بشهادة
الفسقة قال نعم وللقاضي الحنفي ان يفعل ذلك بنفسه اخذا بهذا المذهب وان لم يكن مذهبه وذكر
في العدة ويجوز للقاضي ان يبعث الى الشافعي المذهب ليبطل العقد اذا كان التزويج بشهادة
الفسقة وللحنفي ان يفعل ذلك وهي مسئلة القضاء على خلاف مذهبه وكذا في النكاح بغير ولي لو طلقها
ثلثا ثم تزوجها قبل الزوج المحلل اذا قضى بصحة هذا النكاح وان لا يقع الطلاق اخذا بقول محمد
وقال نجم الدين كان استاذي لا يرى ذلك ولكن لو بعث الى الشافعي المذهب ليعقد بينهما ويقضي بالصحة
يجوز اذا لم ياخذ الكاتب والمكتوب اليه فيه شيئا وبهذا القضاء لا يظهر ان النكاح الاول حرام لانه
شبهة وهكذا ذكر في فتاوى النسفي ذكره في الاجناس . ولو قضى بجواز النكاح بغير شهود ينفذ قضاؤه . وهكذا
ذكر في الجامع في الفتاوى وذكر في نكاح الملتقط لو قالت المراة في محفل ان [illegible] وقال الرجل

غاب غيبة منقطعة ولم يخلف نفقة

العجز

فسخ النكاح بفسق الشهود

في عدم التحليل



ابن زوجته اختلفوا في انعقاد هذا النكاح ولو قضى بالنكاح صار متفقا عليه ولو قضى بجواز
نكاح مزنية الاب او مزنية الابن لا ينفذ عند ابي يوسف لان الحادثة منصوص عليها في الكتاب
وعند محمد ينفذ وما روي عن ابن عباس موقوفا ومرفوعا انه قال الحرام لا يحرم الحلال يؤيد
قول محمد فكان مجتهدا فيه فينفذ كذا ذكر في المحيط وفي بعض فوائد الائمة القاضي اذا قضى
بجواز نكاح التي زنى بامها او بابنتها ينفذ عند محمد خلافا لابي يوسف وذكر في المحيط اذا زنى
رجل بام امراته ولم يدخل بها فراى القاضي ان لا يحرمها عليه فاقرها معه وقضى به لكن ينفذ قضاؤه
لانه قضى في محل مجتهد فيه ثم نفاذ هذا القضاء في حق المحكوم عليه متفق عليه وفي حق المقضي له ان كان
عالما فكذلك عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف اذا كان المحكوم له يعتقد الحرمة وقضى القاضي
بالحل لا يترك راي نفسه باباحة القاضي وذكر فيه ايضا اذا تزوج امراة عشرة ايام فاجازه قاض من القضاة
جاز لان عند زفر اذا تزوج امراة الى شهر يصح ويبطل ذكر الوقت فلو قضى بجواز هذا النكاح
ينفذ ولو قضى بجواز متعة النساء لا يجوز وصورته اذا قال لامراة اتمتع بك كذا مدة بكذا بخلاف
ما لو قال بلفظة التزوج بان قال تزوجتك الى شهر او الى عشرة ايام فانه لو قضى به لكل قاض يجوز
في المحيط وفيه ايضا ولو قضى برد نكاح المراة بعيب عمى او جنون او نحو ذلك ينفذ قضاؤه . لان
عمر رض كان يقول ترد المراة بالعيوب الخمسة ولو قضى برد المراة الزوج بواحد من هذه العيوب
ينفذ ايضا لان هذا مختلف بين اصحابنا محمد يقول بالرد وفيه ايضا ولو قضى بابطال المهر من غير بينة
ولا اقرار اخذا بقول بعض الناس ان تقادم النكاح يوجب سقوط المهر لان الظاهر سقوطه اما بالايفاء
او بالابراء فهذا القضاء باطل وفيه ايضا قضى بان العنين لا يؤجل ابطل قضاؤه واجل ولو راجع امراته
بغير رضاها فقضى قاض شافعي المذهب ببطلان الرجعة لكون الرضا شرطا عنده قيل ينبغي ان لا ينفذ
قضاؤه . كذا في الذخيرة وفي الصغرى وحكم القاضي في الخلع انه فسخ كالحكم في سائر المجتهدات فان
خواهر زاده ذكر فيه اختلاف الصحابة فاذا قضى بكونه فسخا ينفذ قضاؤه . ولو قضى بابطال الطلاق قبل
النكاح او بالسلم في الحيوان يجوز ولو قضى بان من طلق امراته الحبلى ثلثا او قبل الدخول بامراته
لا تطلق لا ينفذ قضاؤه . في المنتقى وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا طلق امراته وهي حبلى او حائض او
طلقها ثلثا قبل الدخول فقضى قاض ببطلان طلاق الحامل والحائض وببطلان ما زاد على الواحدة كما
هو مذهب البعض لا ينفذ قضاؤه . وكذا لو قضى ببطلان طلاق من طلقها ثلثا بكلمة واحدة او في
طهر جامعها فيه فقضاؤه باطل ولو قضى ببطلان طلاق المكره ينفذ قضاؤه . ولو دفع الى قاض اخر يمضي

لو قضى بجواز نكاح مزنية الاب

نكاح المؤقت لو قضى بجوازه جاز

صورة المتعة

ولو قضى بعدم وقوع طلاق السكران نفذ

قضاء الاول في المحيط وذكر في فتاوى رشيد الدين ولو قضى بعدم وقوع طلاق السكران نفذ لانه
مختلف فيه بين الصحابة وفي فتاوى الدينارى اذا قضى لا باسقاط العدة يجوز وذكر في باب دعوى النكاح
من فتاوى رشيد الدين الزوج الثانى اذا طلقها بعد الدخول ثم تزوجها ثانيا ومضى في العدة ثم طلقها
قبل الدخول فتزوجها الاول قبل انقضاء العدة وحكم حاكم بصحة هذا النكاح نفذ قضاؤه لان للاجتهاد
في هذه الصورة مساغا وهو صريح قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المومنات ثم طلقتموهن الاية
وهو ايضا مذهب زفر ولو قضى بجواز خلع الاب على صغيرة نفذ ذكر في خلع الذخيرة عن شمس الائمة
الحلوانى ان الاب اذا خالع الصغيرة على صداقها وراى الخلع خيرا لها بان كانت لا تحسن العشرة
مع زوجها فان على قول مالك يصح الخلع ويزول الصداق عن ملكها ويبرأ الزوج عن الصداق
فان قضى بذلك قاض نفذ قضاؤه لانه مجتهد فيه ولو قضى بمضى عدة ممتدة الطهر بالاشهر حكى في
حيض منهاج الشريعة عن مالك انه قال المراة اذا طلقها زوجها ومضى عليها سنة اشهر ولم تر فيها الدم
يحكم باياسها فتنقضى عدتها بعد ذلك بثلاثة اشهر وروى عن ابن عمر مثل ذلك وعلى هذا في ممتدة
الطهر قبل ان تبلغ حد الاياس وهو خمس وخمسون سنة اذا انقطع الدم على الخمسين والخمسون اذا
انقطع قبل ذلك بسنة او سنتين فيما اختاره جدى شيخ الاسلام برهان الدين اذا طلقها زوجها
ومضت عليها سنة اشهر ثم اعتدت بثلاثة اشهر وقضى به لكل قاض ينبغى ان ينفذ لانه مجتهد فيه
وهذا مما يجب حفظه فانها كثيرة الوقوع ولو قضى بنصف الجهاز لمن طلق امراته قبل الدخول وقد
المهر ولم تجهزت لا ينفذ قضاؤه لانه خلاف الجمهور ولو قضى بالعزل في قتل اعتق العبد واحدا
منهم ينفذ قضاؤه لانه مجتهد فيه فمالك والشافعى يقولان بالعزل ولو قضى بشهادة الابن لابيه او بشهادة
الاب للابن نفذ عند ابى يوسف خلافا لمحمد ولو قضى بالشهادة على الشهادة فيما دون مسيرة سفر نفذ
قضاؤه لانه مجتهد فيه فابو يوسف لا يشترط مسيرة السفر ولو قضى بشهادة شاهد شهد على خط
ابيه لا ينفذ قضاؤه ولو قضى بشهادة شهود على صك مختوم من غير ان قرئ عليهم امضاه الاخر
وكذا اذا قضى على في ديوانه وقد نسى وكذا اذا قضى بشهادة من شهد واعلى صك لا يذكرون ما فيه الا انهم
يعرفون خطوطهم وخاتمهم امضاه الاخر ولم يكن للاول ان يفعل ذلك ولو قضى بشاهد ويمين ذكر في
بعض المواضع انه ينفذ وفي بعضها انه لا ينفذ وفي اقضية الجامع انه يتوقف على امضاء قاض اخر
ولو قضى في حد او قصاص بشهادة رجل وامراتين ينفذ قضاؤه وليس ذلك لكونه مختلفا فيه بل لانه حصل
في موضع اشتباه الدليل ولو قضى بشهادة المحدود في القذف ينفذ قضاؤه والمحدود في القذف لا ينفذ

قضاؤه

قضى لاسقاط العدة

قضى باسقاط العدة على مذهب زفر او حكم حاكم نفذ

قضى بجواز خلع الاب على صغيرة

قضى بمضى عدة ممتدة الطهر بالاشهر

حد الاياس

قضى بالعزل في قتل

قضى بشهادة الابن لابيه او الطهر

---



قضاؤه اذا اقضى القاضى ولو قضى بشهادة الزوج لزوجته ينفذ قضاؤه ولو قضى لامراة نفسه لا ينفذ
قضاؤه عبدا او صبى او نصرانى استقضى فقضى بقضية ثم رفع الى قاض آخر فامضاه لا يجوز
امضاؤه ولو ان اعمى قضى بقضية فرفع الى قاض آخر فامضاه نفذ لان في اهلية شهادته خلافا ظاهرا
ولو دفع قضاءه الى قاض آخر لا يرى جواز قضائه ابطله لان نفس القضاء مجتهد فيه ولو ان امراة
استقضيت جاز قضاؤها في كل شيء الا في الحدود والقصاص ولو قضت في الحدود والقصاص
فامضاه قاض آخر نفذ قضاؤه ولو قضى في قسامة بقتل لا ينفذ قضاؤه هذه الجملة في المحيط ولو فرق
القاضى بين الزوجين بشهادة امراة واحدة برضاع يرد قضاؤه ولو قضى لولده على اجنبى بشهادة
الاجانب لا يجوز ولو قضى بشهادة ولده لاجنبى فرفع ذلك الى قاض آخر ابطله في دعوى فتاوى ظهير الدين
ولو قضى بشهادة النساء في حد او قصاص نفذ قضاؤه وليس لغيره ان يبطله اذا طولب منه ذلك فانه
روى عن شريح وجماعة من التابعين انهم جوزوا ذلك كذا ذكره في فروق الجامع القاضى اذا قضى
المسئلة المجتهدة ينفذ قضاؤه لانه مختلف فيه في فتاوى رشيد الدين ولو قضى بجواز رهن المشاع
ينفذ قضاؤه وكذا ذكر في شروط ابى نصر الدبوسى فانه قال واذا وقع الرهن مشاعا ينبغى ان يلحق به
حكم حاكم حتى يصح ولو ان قاضيا حجر على مفسد يستحق الحجر ثم دفع ذلك الى قاض آخر فقضى ببطلان
الحجر والطلق واجاز ما صنع جاز اطلاق الثانى لان قضاء الاول كان في فصل مختلف فيه وكان
الاختلاف في نفس القضاء لان حجر الاول ليس بقضاء لعدم المقضى له والمقضى عليه فينفذ قضاء الثانى
في حجر فتاوى قاضى ظهير وذكر في شرح الطحاوى اذا حجر على السفيه بالفساد لم يصر محجورا عليه عند
ابى حنيفة بخلاف ما اذا حكم بجوازه تحوز القضاء بالحجر ام لا وذكر في النوادل اذا قضى بجواز بيع الدراهم
بالدرهمين او بجواز متعة النساء او قضى بجواز بيع نصيب الساكت من عبد اعتقه احد الشريكين
وهو معسر فلقاض آخر ان يبطله ولو قضى بجواز بيع الماء ليس لغيره ان يبطله وان ابطله ليس لغيره
الاجازة في الجامع في الفتاوى وفي البير الكبير ولو قضى بجواز بيع ينفذ بسبب اجل مجهول ينفذ
قضاؤه اذا خوصم اليه في ذلك قبل ان يشترى امساكه ولو قضى بجواز بيع المدبر ينفذ قضاؤه وفي القضاء
بجواز بيع ام الولد روايات والظاهر انه لا ينفذ وفي قضاء الجامع انه يتوقف على امضاء قاض
آخر ان امضى ذلك القضاء نفذ وان ابطله بطل وهذا اوجه الاقاويل واما بيع المكاتب برضاه
فيصح في ظاهر الرواية في الصغرى المرتبة ولو قضى بحل متروك التسمية عمدا لا ينفذ قضاؤه كذا في
الصغرى وذكر في المحيط ذكر في النوادل انه ينفذ عند ابى حنيفة خلافا لابى يوسف ولو قضى في الماذون

قصر القاضى لولده على اجنبى لا يجوز وكذا الوصى بشهادة ولده

اذا وقع الرهن مشاعا ينبغى ان يلحق به حكم

قضى بجواز بيع المدبر ينفذ

في النوع انه لا يصير مأذونا في الانواع كلها ينفذ ولو قضى ببطلان عفو المرأة عن دم العمد بناء على قول
بعض الناس انه لا حق لهن في القصاص لا ينفذ قضاؤه ولو قضى بصحة ضمان الخلاص واوجب عليهم
تسليم الدار عند الاستحقاق لا ينفذ قضاؤه ولو قضى في ضمان الخلاص او في ضمان العهدة بالرجوع
بالثمن عند الاستحقاق ينفذ قضاؤه لان عند ابي حنيفة ضمان الخلاص ان يضمن تسليم الدار واستحلاصها
عند الاستحقاق وضمان العهدة ضمان الصك القديم عند البائع وضمان الدرك ضمان الثمن عند الرجوع
بالاستحقاق وعندهما كل ذلك واحد وهو الضمان بالثمن عند الاستحقاق في المحيط القاضي اذا قضى
على الغائب وهو لا يرى ذلك قال محمد لا ينفذ وقال ابو يوسف ينفذ وذكر الفضلي قول ابي حنيفة
مع ابي يوسف وعليه الفتوى في الصغرى وذكر في الجامع في الفتاوى ولو قضى على الغائب فرفع الى
قاض آخر وابطل لا يصح ابطاله ذكر في فصل اليمين من ادب القاضي من المحيط اذا احال غريما من
عشر مائة على رجل بالف ثم ان المحتال له قدم المحيل الى قاض لا يرى ان الحوالة توجب براءة الاصيل
وذلك قبل ان يجحد المحتال عليه وقبل ان يفلس حل للمحيل ان يحلف بالله عليه حق اذا كان من رأي
المحيل ان الحوالة توجب براءة الاصيل لان على كل احد ان يتبع رأي نفسه في المجتهدات ما لم يصر مقضيا
عليه فاذا قضى القاضي للمحتال له بمطالبة المحيل وجعل الحوالة بمنزلة الكفالة ثم اراد المحيل ان يحلف
على براءة نفسه لا يسعه ذلك لان قضاء القاضي حصل في مجتهد فيه لان من مذهب زفر والقاسم بن معن
ان الحوالة لا توجب براءة الاصيل فصار المحيل مقضيا عليه فلا يتبع رأي نفسه وعلى حاشية ادب
القاضي من المحيط بخطي في هذا الفصل فوائد سطرتها وفي المحاضر المردودة من الذخيرة القاضي
اذا قضى في الرستاق ينفذ قضاؤه لان على رواية النوادر ليس المصر شرطا لصحة القضاء فاذا قضى
خارج المصر يكون قضاؤه في فصل مختلف فيه فينفذ قلت كذا ذكره وانه مشكل وينبغي ان
لا ينفذ الا على رواية النوادر لان نفس القضاء مجتهد فيه فينبغي ان يتوقف على امضاء آخر كقضاء
المحدود في القذف وفي بعض الشروط انه ذكر الحد في الدعاوى والخصومات اختلافا فاذا قضى قاض
بدون ذكر الحد ينفذ قضاؤه لانه مختلف فيه ذكر في آخر مسائل الخلع من حيل الذخيرة المرأة اذا حلفت
وقالت كل شيء املكه الى ثلثين سنة فهو للمساكين صدقة لم يكن لها حيلة في ذلك هكذا ذكر الخصاف
وقال شمس الائمة الحلوائي في هذا النوع شبهة لان عند بعض العلماء النذر المضاف لا يصح فلو رفع
الامر الى القاضي وحكم ببطلان ذلك النذر يبطل نذرها فعلم ان فيه شبهة واذا قال الحريم للطالب
ان لم اقض مالك اليوم فامرأته طالق ثلثا فتوارى الطالب وخشي الحريم ان لا يظهر اليوم فيحنث

في زمنه فاخبر القاضي بالقصة فنصب القاضي عن الغائب وكيلا وامر الوكيل بقبض المال من المطلوب حتى
يبر فقبض المال في حكم به حاكم آخر فان ابا يوسف قال لا يجوز كذا في الاقضية وهذا قولهم وان خص قول
ابي يوسف وذكر الناطفي ان القاضي ينصب عن الغائب وكيلا ويقبض ما على المطلوب فلا يحنث قال الناطفي
وعليه الفتوى والمسئلة معادة ذكرت في آخر فصل القضاء على الغائب وذكر في المبسوط القاضي اذا قضى
للغائب او عليه وليس عنه خصم حاضر ليس له ذلك عندنا ولو قضى ينفذ لكونه مجتهدا فيه وان قبل المجتهدين
القضاء فينبغي ان يتوقف على امضاء قاض آخر كما اذا قضى لامرأته بشهادة رجلين يتوقف على امضاء قاض آخر
لان الخلاف وقع في نفس القضاء قلنا ليس كذلك بل المجتهد فيه سبب القضاء وهو ان البينة هل تكون حجة
بغير خصم حاضر للقضاء ام لا فاذا رآها القاضي حجة وقضى بها ينفذ قضاؤه كما لو قضى بشهادة المحدود
في القذف وفي بعض شروح الجامع لبعض المشايخ المتقدمين جملة قضايا القضاة على ثلثة اقسام قسم منه ان
يقضي بخلاف النص والاجماع وهذا باطل ليس لاحد ان يجيزه ولكل واحد من القضاة نقضه اذا رفع اليه
وقسم منه ان يقضي في موضع مختلف فيه وفي هذا ينفذ قضاؤه وليس لاحد نقضه وقسم منه ان يقضي بشيء
يتعين فيه الخلاف بعد القضاء اي يكون الخلاف في نفس القضاء فبعضهم يقولون نفذ قضاؤه وبعضهم
يقولون بل يتوقف على امضاء قاض آخر ان اجازه جاز ويصير كان القاضي الثاني قضى في مختلف فيه
وليس للثالث نقضه وان ابطله الثاني بطل وليس لاحد ان يجيزه وبيان هذه الاقسام مر في اثناء ما
ذكرنا من المسائل ويأتي في خلال ما نذكره ان شاء الله **المدعي اذا وكل ابن القاضي فقضى له**
**وما يتصل بذلك** ذكر شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب الوكالة اذا اختصم رجلان في شيء فوكل
احدهما ابن القاضي او عبده او مكاتبه او من لا تجوز شهادته له لم يجز قضاء القاضي للوكيل على خصمه ولو
قضى للخصم على الوكيل جاز بمنزلة قضائه على ابنه وعبده لانتفاء التهمة واذا كان ابن القاضي وصي يتيم
لم يجز قضاؤه له في امر اليتيم لان فيما يقضي به لليتيم حق القبض يثبت للوصي فيكون بمنزلة قضائه لابنه
ولو وكل رجل القاضي ببيع او شراء او قبض جاز وكذا لو وكله بالخصومة جاز حتى لو عزل عن القضاء
يبقى وكيلا ولو اراد القاضي ان يجعل مكان نفسه وكيلا آخر لم يجز لانه لم يفوض اليه الموكل ذلك حتى لو
قال له الموكل ذلك حتى لو قال له الموكل ما صنعت من شيء فهو جائز فوكل القاضي وكيلا فخاصم اليه جاز
التوكيل لان الموكل اجاز صنيعه على العموم الا انه لا يجوز قضاؤه للوكيل لانه يكون ذلك كقضائه لنفسه
من وجه لانه وكيله وكذا لو كان هذا وكيل ابنه او بعض من لا تجوز شهادته له ولو وكل القاضي وكيلا ببيع شيء
ثم خاصم المشتري في عيبه جاز قضاؤه للوكيل في ذلك لان الوكيل ههنا نائب عن اليتيم لا عن القاضي

حتى اذا الجئه عهدة يرجع به في مال اليتيم ولو ان رجلا اوصى للقاضي بثلث ماله واوصى الى رجل لم يجز
قضاء القاضي لذلك الميت بشيء من الاشياء لان له نصيبا فيما يقضي به للميت وكذلك اذا كان القاضي
احد ورثة الميت لانه قاض لنفسه وكما لا يجوز ان يقضي عند دعوى الوصي فكذلك عند دعوى الوكيل
من الوصي وكذلك اذا كان الموصى له ابن القاضي وامراته الا ترى انه لا يصلح للشهادة فيما يدعي للميت
فكذلك لا يصلح للقضاء وكذا اذا كان للقاضي على الميت دين لان بهذا القضاء يمهد محل حقه ولو وكلت
امراة القاضي وكيلا بالخصومة ثم بانت منه وانقضت عدتها فقضى لوكيلها جاز وكذلك وكيل مكاتبه
اذا اعتق المكاتب قبل القضاء والحاصل ان المعتبر وقت القضاء فينبغي ان تكون التهمة منتفية وقت(ه) فيه
هذه الجملة في باب كتاب القاضي في الوكالة من وكالة شمس الائمة السرخسي دعوى القضاء من غير تسمية
القاضي متولي الوقف اذا آجر الوقف او تصرف فيه تصرفا آخر وكتب في الصك آجر وهو متولي
لهذا الوقف ولم يذكر انه متولي من اي جهة لا يجوز وكذا الوصي لانه تختلف احكامه باختلاف نصبه
وتقليده لان وصي الاب ووصي الجد ووصي الام والوصي من جهة القاضي تختلف احكامهم وكذا المتولي
فان كتب انه متولي من جهة الحاكم او وصي من جهة الحاكم ولم يسم القاضي الذي ولاه جاز لان جهة التولية
صارت معلومة وتعرف ذلك القاضي بالنظر الى تاريخ الصك قالوا وعلى هذا القياس اذا احتيج الى
كتابة القضاء في المجتهدات كالوقف واجارة المشاع ونحو ذلك لو كتب وقضى بصحته قاض من قضاة
المسلمين ولم يسم ذلك القاضي جاز فان لم يكن القاضي قضى بذلك والكاتب كتب كذبا لا اشكال انه
يكون بهتانا ولكن ذكر محمد في كتاب الوقف ما يدل على انه لا باس به فانه قال اذا خاف الواقف ان يبطله
قاض فانه يكتب في صك الوقف وقد قضى به قاض لان في الجملة التصرف وقع صحيحا انما يبطل بابطال
القاضي وبكتابة هذا الكلام تمنع قاضيا آخر عن ابطاله فيبقى صحيحا اما هذا لا يكون كذبا مبطلا حقا وصحيحا
غير صحيح لكنه منع المبطل من الابطال وفي مجموع النوازل الذي جرى الرسم في زماننا انهم يكتبون
اقرار الواقف ان قاضيا من قضاة المسلمين قضى بلزوم هذا الوقف فذاك ليس بشيء ولا يحصل به
المقصود هكذا حكي عن شمس الائمة السرخسي لان اقراره لا يكون حجة على القاضي الذي يريد ابطاله واذا لم يكن
قاض قضى بالوقف فاقراره يكون كذبا محضا ولا رخصة في الكذب وبه لا يتم المقصود ايضا كذا ذكر
قاضي خان وقاضي ظهيرة الفتاوى قال قاضي ظهير واختار بعض المتاخرين من مشايخنا انه اذا كتب في
الصك وقد قضى بصحة هذا الوقف قاض من قضاة المسلمين ولم يسم القاضي جاز وذكر شيخ الاسلام
رشيد الدين في آخر فتاواه في كل موضع يكون القضاء سببا لثبوت الحكم يشترط فيه ذكر القاضي ان



قاضي بلد كذا فلان بن فلان حكم بكذا كما في الحرمة الثابتة باللعان وكما في الطلاق بسبب العنة وكذا في
الفرقة بسبب الايلاء كما اذا زوجها غير الاب والجد وكذا اذا زوجت نفسها من غير كفؤ وكما في الفرقة
بسبب اباء عن الاسلام فان في هذه المواضع لا بد من ان يكون يذكر ان قاضي بلد كذا فلان بن فلان حكم بينهما
بالفرقة لان تعريف القاضي في هذه المواضع سبب لثبوت الحرمة فان الحرمة تتوقف على تفريقه فلا بد
من ذكر القاضي ليصير معلوما اما في القضاء بصحة الوقف فلا يشترط ذكره ويكتفى بقوله وسلم الى المتولي
وقد قضى قاض بصحته من قضاة المسلمين لان القضاء ليس بسبب لثبوت الوقف انما هو شرط اللزوم
فالحاصل انه ينظر ان كان سببا لا بد من الذكر لان الحكم لا يثبت من غير ثبوت السبب وفي المجهول
لا يتحقق السبب وكذا في الرجوع عند الاستحقاق لا بد وان يذكر القاضي لان سبب الرجوع القضاء
فلا بد ان يكون القضاء من المعلوم وكذلك لو اقام المدعى عليه بينة ان قاضيا من القضاة حكم بان شاهد
هذا المدعي محدود في قذف لا يقبل ما لم يذكر القاضي ولا كذلك اذا كان القضاء شرطا لان الحكم يضاف
الى السبب ولهذا قلنا ان الشاهدين اذا شهدا ان هذا قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر وشهد
آخران على الدخول ثم رجعوا يجب الضمان على شاهدي اليمين لا على شاهدي الدخول لانهما شهدا على
السبب والآخران على الشرط وذكر شمس الائمة الحلواني في ادب القاضي اذا شهد شاهدان ان قاضيا
من القضاة اشهدنا انه قضى لهذا الرجل على هذا بالف درهم او بحق من الحقوق او قالوا نشهد ان قاضيا
من قضاة المسلمين قضى لهذا الرجل على هذا بالف درهم او قالوا نشهد ان قاضي الكوفة فعل كذا ولم يسموا
القاضي فانه لا تقبل هذه الشهادة ما لم يسموا القاضي الذي قضى به وينسبوه علل فقال لان القضاء عقد
من العقود فاذا شهدوا بالعقد ولم يسموا العاقد لا يصير معلوما فلم يجز قال ع ليس هذا في هذا الموضع
خاصة بل في جميع الافاعيل اذا شهدوا على فعل ولم يسموا الفاعل لا تقبل شهادتهم وذكر في اول دعوى الذخيرة
دار في يدي رجل ادعاها رجل فاقام صاحب اليد بينة على المدعي انه اشترى هذه الدار منه وصي كان في
صغره بكذا الا انه لم يسم الوصي واقام على ذلك بينة هل يسمع دعواه وبينته اختلف المشايخ وكذا لو
ادعى ان فلانا باع هذه الدار منه باطلاق القاضي في صغره ولم يسم القاضي واقام على ذلك بينة اختلفوا فيه
وعلى هذا اذا شهدوا على الوقف وتسليم الواقف اياه الى المتولي الا انهم لم يسموا الواقف او سموه دون
المتولي ففيه اختلاف المشايخ فالحاصل ان في دعوى الفعل والشهادة على الفعل هل يشترط تسمية الفاعل
فيه اختلاف المشايخ وادلة الكتب فيها متعارضة ذكر محمد في كتاب الحدود ان المدعى عليه اذا اقام البينة
ان شهود المدعي محدودون في القذف لا بد وان يسموا من حدهم في هذه المسئلة وما ذكر شمس الائمة في ادب

القاضي دليل على ان تسمية القاضي شرط وذكر محمد في الزيادات اذا ادعى على رجل انه وارث فلان الميت وان قاضي بلد كذا اشهد على قضائه ان هذا الرجل وارث فلان الميت لا وارث له غيره والقاضي جعله وارثا ولم يشترط تسمية ذلك القاضي وذكر في دعوى الاصل في آخر باب دعوى النكاح اذا ادعى رجل انه في يدي رجل وجاء الشهود وشهدوا ان قاضي بلد كذا قضى بهذه الامة له صح ولم يشترط تسمية القاضي وذكر في اقرار المنتقى ادعى دارا في يدي رجل انها له اشتراها من وكيله بالف درهم ولم يسم الوكيل وشهد الشهود على الشراء ولم يسموا الوكيل يسمع دعواه وشهادة شهوده هذه الجملة في الذخيرة قال رح هذه المسائل كلها تدل على ان تسمية القاضي ليست بشرط لصحة الدعوى والشهادة فيتامل عند الفتوى

# الفصل الثالث فيمن يصلح خصما لغيره ومن لا يصلح وفيمن يشترط حضرته لسماع الدعوى وفيما يحدث بعد الدعوى قبل القضاء

المستاجر هل يصلح خصما لغيره وصورته رجل استاجر دابة فجاء رجل وادعى على هذا المستاجر والمالك غائب انه استاجر هذه الدابة من المالك واقام بينة فالمستاجر الذي هو صاحب اليد هل ينتصب خصما اختلف المتاخرون فيه قال بعضهم ينتصب خصما والى هذا القول مال الشيخ الامام احمد الطواويسي وفخر الاسلام البزدوي ووجه ذلك ان صاحب اليد وهو المستاجر الثاني يدعي الملك لنفسه في المنفعة ومن يدعي الملك لنفسه في شيء ينتصب خصما لمن يدعي الملك في ذلك الشيء وبهذا الطريق انتصب المدعى عليه خصما للمدعي في دعوى العين قال صاحب الذخيرة هذا القول اقرب الى الصواب وبعض مشايخنا قالوا لا ينتصب خصما الا اذا ادعى الفعل عليه بان يقول استاجرتها منه وقبضتها منه ثم غصبتها مني هذا المدعى عليه فانه ينتصب خصما ويسمع البينة عليه اما بدون دعوى الفعل عليه بان قال استاجرتها من فلان قبل ان تستاجرها وسلمها المالك الي لا ينتصب خصما وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني وقال شمس الائمة السرخسي الصحيح ان المستاجر الثاني لا يكون خصما حتى يحضر المالك بمنزلة المستعير لانه لا يدعي ملك العين فلا يكون خصما للاول والحاصل ان المستاجر لا يكون خصما لمن يدعي الاجارة ولا لمن يدعي الرهن ولا لمن يدعي الشراء والمشتري يكون خصما للكل والموهوب له والى هذا القول مال الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده كذا في الذخيرة وفتاوى قاضي ظهير وفي ادب القاضي من المنتقى رجل وثب على طريق للمسلمين فاخذ فبنى فيه بناء او ودع فيه زرعا ودفعه الى انسان فجاء اهل الطريق وخاصموه فاقام الذي في يده بينة انه في يديه من قبل فلان وفلان دفعه اليه هل ينتصب خصما لهم فان كان طريقا لا يشكل ولا يعلم انه طريق الا ببينة فلا خصومة بينهم حتى يحضر وان كان

شيئا لا يشكل فهو خصم وذكر في الذخيرة ايضا رجل باع من آخر شيئا فادعى ثالث ان البائع آجره المبيع او رهنه منه قبل ان يبيعه من فلان لا خصومة بين المدعي وبين المشتري حتى يحضر البائع فاذا حضر واقام المدعي البينة عليه الآن تقبل بينته كذا ذكر في بيوع الجامع لخواهرزاده وهكذا ذكر المسئلة ايضا في الفصل الاول من فتاوى الصغرى وذكر في كتاب الاجارات من شرح شيخ الاسلام الاسبيجابي رجل استاجر ثلث دواب ثم ان رب الدواب آجر دابة من غيره واعار اخرى ووهب اخرى او باع فوجد المستاجر الدواب في ايديهم فان كان باع من عذر فبيعه جائز وان باع من غير عذر كان للمستاجر ان ياخذها فاذا اخذها كان المشتري بالخيار ان شاء صبر حتى تنقضي مدة الاجارة ثم ياخذها وان شاء فسخ البيع لانه تغير المعقود عليه فله الخيار وان وهبها رب الدابة من غيره او اعارها او آجرها فان كانت الاجارة الاولى معروفة فله ان يستردها من ايديهم وان لم تكن الاجارة الاولى معروفة واراد ان يقيم البينة فانه ينظر ان كانت الدابة في يد الموهوب له فله ان يقيم البينة وياخذها وان كان الواهب غائبا لان الموهوب له يدعي الملك لنفسه فهو خصم فيه فاذا اخذها ومضت مدة الاجارة فليس للموهوب له ان ياخذها لانه انتقض القبض في الهبة بقبض المستاجر منه والهبة لا تصح الا بالقبض وكذلك اذا كان في يد المشتري فالمشتري خصم فله ان يقيم البينة عليه وان كانت في يد المستعير او المستاجر فاراد ان يقيم البينة عليها وان كانت الاجارة الثانية ظاهرة او لم تكن ظاهرة واقام المستعير والمستاجر الثاني بينة على العارية والاجارة ورب الدابة غائب فلا تقبل بينة المستاجر عليها وهي المسئلة المخمسة كذا ذكر في شرح اجارات الاصل وقد صح فيه ان المشتري يكون خصما للمستاجر كما ذكر القاضي الامام ظهير الدين وانه خلاف ما ذكر في الذخيرة وفي الصغرى ان المشتري لا يكون خصما للمستاجر والمرتهن والمشتري شراء جائزا هل يصلح خصما للمدعي قبل القبض دون حضرة البائع سئل جدي شيخ الاسلام برهان الدين فاجاب انه يشترط وقال المستفيت من مرغينان عنده هذه المسئلة فاجاب كثير من مشايخ سمرقند كما اجبت الا القاضي الامام علاء الدين بدر فانه قال لا يشترط حضرة البائع فحصل فيه اختلاف المشايخ وفي دعوى العين المرهون يشترط حضرة الراهن والمرتهن بالاتفاق في الذخيرة وبائن بعد هذا ان شاء الله تعالى ومن ادعى على غيره انه اشترى هذه الدار من فلان بيعا جائزا وفلان غائب وصاحب اليد يدعيه لنفسه تسمع دعوى المدعي وبينته عليه هكذا كان يفتي جدي كما اذا ادعى البيع البات وكما لو ادعى الرهن والمشتري شراء فاسدا يصلح خصما للمدعي اذا قبض المبيع وقبل القبض فالخصم هو البائع وحده كذا ذكر في فتاوى رشيد الدين ولو اشترى جارية ولم يقبضها حتى استحقها رجل بالبينة فالقاضي لا يسمع بينة المستحق ولا يقضي له بالجارية ما لم يحضر البائع والمشتري لان الملك للمشتري واليد للبائع فيشترط

المسئلة المخمسة

المشتري

حضرتها لان هذه البينة تبطل ملك المشترى ويد البائع فصار كدعوى الرهن ولو كان الاستحقاق بعد
القبض يشترط حضرة المشترى دون البائع والآخذ بالشفعة نظير الاستحقاق ايضا في الذخيرة وذكر
في فتاوى رشيد الدين للمستحق ولاية الدعوى على البائع وان لم يكن العين في يده وكان في يد المشترى
لان البائع غاصب والمشترى غاصب الغاصب ودعوى المدعى على الغاصب تصح وان لم يكن العين
في يده لانه يدعى عليه الفعل وتمامه ينظر في آخر هذا الفصل وباقي جنس هذا في فصل شرائط صحة الدعوى
ان شاء الله تعالى وفي دعوى المستاجر يشترط حضرة الآجر والمستاجر لان الملك للآجر واليد للمستاجر فيشترط
حضرتها كالرهن ولو اشترى دارا ولم يقبضها حتى غصبها رجل من البائع ان كان المشترى نقد الثمن او
كان الثمن مؤجلا فالخصم هو المشترى والا فالخصم هو البائع كذا ذكر هذه المسائل في الذخيرة وفي فتاوى قاضي
ظهير وذكر في اخر المحاضر من فتاوى رشيد الدين ان في ظاهر الرواية تسمع دعوى المشترى الاول على الثاني
ووضع المسئلة فيما اذا باع البائع من آخر قبل نقد الثمن قال لان الاصل ان كل من يدعي الملك لنفسه
وذو اليد يعارضه ويقول لا بل هو ملكي فذو اليد يصلح خصما لكن بدون تسليم الثمن لا ياخذ العين من ذي
اليد وفي فتاوى رشيد الدين اذا آجر دارا وسلم فغصب انسان الدار من يد المستاجر فدعوى الملك
على الغاصب لا تصح بدون حضرة المستاجر لانه يدعي الملك واليد للمستاجر فيشترط حضرته ودعوى
المستاجر على الغاصب بغير حضرة المالك تسمع لان ملك المنفعة له بعقد الاجارة فيملك الخصومة بغير حضرة
المالك وفي عارية الجامع الصغير المستعير اذا وجد الدابة المستعارة في يد رجل يزعم انها له فهو خصم وان قال
الذي في يده اودعنيها الذي استعرتها منه فليس بخصم المودع او الغاصب اذا كان مقرا بالوديعة او الغصب
لا ينتصب خصما للمشترى وينتصب خصما لوارث المودع والمغصوب منه حتى لو ادعى عينا في يد رجل انه
اشتراه من فلان الغائب وصاحب اليد يقول انا مودع الغائب او غصبته منه لا ينتصب خصما للمدعي
بخلاف ما لو ادعى رجل انه وارث فلان اخوه او ابنه والغاصب او المودع مقر بالمال وكذا قال لا ادري
امات فلان او لم يمت او قال لا ادري انت وارثه ام لا فاقام البينة على الموت والوراثة تقبل وينتصب
خصما هذا اذا كان المودع او الغاصب مقرا بالوديعة والغصب اما اذا انكر وادعى الملك لنفسه فانه ينتصب
خصما للمدعي حتى لو ادعى عينا في يد رجل انه اشتراه من فلان الغائب وصاحب اليد يقول هو لي فانه ينتصب
خصما للمدعي كذا ذكر في الذخيرة وفي فتاوى قاضي ظهير ورايت في موضع اخر ان المودع لا ينتصب خصما
للمشترى من المودع وينتصب خصما لوارث المودع الا اذا قال المشترى اني اشتريت من فلان وامرني
بالقبض منك فحينئذ ينتصب خصما للمدعي وذكر في الباب الاول من ضمان الجامع الكبير عبد في يد رجل

للمستحق ولاية الدعوى على البائع وان لم يكن العين في يده

الدعوى على الغاصب تصح وان لم يكن العين في يده

دعوى المستاجر يشترط حضرة الآجر والمستاجر

المالك لا يدعي على الغاصب بدون حضرة المستاجر والمستاجر يدعي عليه بلا حضرة المالك



يقر انه ليس له وانه لفلان الغائب فاقام رجل بينة انه اشتراه من فلان ونقد الثمن فانه لا يلتفت اليه
حتى يحضر الغائب لانهما اتفقا ان اليد للغائب فلا ينتصب الحاضر خصما ولو انكر صاحب اليد ان يكون ملكا
للغائب قضي عليه وعلى كل الغائب ولو اقر صاحب اليد انه لفلان الغائب فادعى رجل انه اشتراه من المقر له
ونقد الثمن وصدقه ذو اليد لا يؤمر بالتسليم الى المدعي كذا ذكر في الجامع ولو اشترى شيئا بشرط الخيار فادعاه
اخر يشترط حضرة البائع والمشترى عند ابي حنيفة كذا ذكر رشيد الدين في فتاواه وذكر ايضا في فتاواه والمشترى
بالبيع الباطل لا يكون خصما للمستحق وذكر في دعوى الذخيرة ولو اشترى شيئا بميتة او دم او خمر او خنزير وقبض
المشترى ثم استحقه انسان بالبينة فان الشراء بالميتة والدم لا يكون المشترى خصما ولا تسمع البينة عليه اذا
استحق المبيع من يد المشترى بالملك المطلق ورجع المشترى على بائعه بالثمن فاقام البائع بينة على النتاج
وان القضاء للمستحق وقع باطلا وليس لك الرجوع بالثمن على هل تقبل هذه البينة بغيبة المستحق اختلف
المشايخ فيه ومحمد يشترط حضرته واختار شمس الائمة انه لا يشترط حضرته وهكذا افتى بعض [illegible] كذا ذكر في فتاوى
قاضي ظهير وذكر في كتاب الاحكام سئل نجم الدين النسفي والصدر الشهيد حسام الدين ان المستحق عليه اذا
اراد الرجوع بالثمن على بائعه فاقام البائع بينة على النتاج او على وصول كل الثمن اليه من جهة المستحق ببيع
او نحوه هل يشترط حضرة المستحق لسماع هذه البينة اجاب نجم الدين نعم واجاب حسام الدين نعم هو المختار
ثم سئل حسام الدين هل ينصب القاضي خصما عن المستحق لسماع هذه البينة على النتاج ونحوه ليدفع [illegible]
الى المشترى حتى يسترد المبيع من يد المستحق قال لا يجوز وفي فوائد جدي شيخ الاسلام برهان الدين قال
كان يفتي شمس الائمة السرخسي انه تقبل هذه البينة بدون حضرة المستحق وكان القاضي الامام شمس الاسلام
محمود الاوزجندي يفتي انه لا تقبل وكنت اكتب كما كتب شمس الائمة اتباعا للاستاذ دون التلميذ قال
وذكر الامام الاجل برهان الدين الكبير البخاري ان الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده ذكر في هذه المسئلة
في السير الكبير اختلافا بين اصحابنا وذكر في المحيط وقيل على قياس قول محمد وابي يوسف الاخير يشترط حضرة
المستحق لقبول هذه البينة وعلى قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف الاول لا يشترط حضرته وهذا القول اظهر
واشبه وفي فتاوى رشيد الدين المشترى شراء فاسدا اذا ادعى استرداد الثمن بعلة ان الملك وقع فاسدا
وانكر البائع البيع او اقر يشترط حضرة المبيع لان الفسخ حكم ابتداء البيع وفي ابتداء البيع يشترط
كون المبيع موجودا مهيا مقدور التسليم معلوما بخلاف ما اذا ادعى العبد حرية الاصل حيث لا يشترط
حضرة العبد ولو ان يسترد الثمن الموصى له ينتصب خصما للموصى له فيما في يده فان قضى للاول بالثلث ولم
يقبض شيئا هل ينتصب خصما ان خاصمه الى القاضي الذي قضى للاول بالثلث ينتصب خصما وتسمع البينة

هـ شرط حضرة البائع والدعوى على المشترى بشرط الخيار

استحق من يد المشترى ورجع على البائع فاقام البائع بينة على النتاج هل يقبل بينته بغيبة المستحق

هـ يجوز نصب القاضي خصما عن الغائب لسماع البينة

لا يشترط في استرداد الثمن عن الكائن في يده حضرة العبد القضاء بحريته

العزيم لا ينتصب خصما للغريم وكذا الموصى له للغريم

المودع والغاصب والمديون خصم للموصى له

الخصم في اثبات الوصاية عليه وارث الميت

البينة عليه وان خاصمه الى قاض آخر لا ينتصب خصما ولا يسمع البينة عليه والموصى له بعين ينتصب خصما لمن يدعي
ذلك العين بسبب الشراء من الموصي في الذخيرة والغريم لا ينتصب خصما للغريم سواء قبض الغريم الاول شيئا
او لم يقبض والموصى له لا ينتصب خصما للغريم ايضا وهذا اذا كان موصى له بالثلث لا غير فان كان موصى له
بما زاد على الثلث ويجب بان لم يكن ثم وارث فالموصى له خصم للغريم ويصير كالوارث لان استحقاقه ما زاد
على الثلث من خصائص الوارث والمودع والغاصب والمديون لا يكون خصما للموصى له اذا كان الذي قبله
المال مقرا بان المال كان للميت والخصم في ذلك وارثه او وصيه فان قال الذي في يده المال هذا ملكي وليس عندي
من مال الميت شيء صار خصما واذا جعله القاضي خصما يقضي له بثلث ما في يد المدعى عليه والخصم في اثبات
الوصاية عليه وارث الميت او موصى له او غريم للميت عليه دين او غريم له على الميت دين وقال بعض مشايخنا
الغريم الذي له على الميت دين لا يكون خصما ادعى دارا في يدي رجل ان فلانا الغائب اشتراها منك لاجلي وجحد
ذو اليد البيع تقبل بينة المدعى عليه وكذلك لو كان المشتري حاضرا ينكر الشراء وهذا المنزلة من ادعى دارا في يدي
رجل وقال اشتريتها من فلان وكان فلان اشتراها منك وذكر في دعوى المنتقى قال ابو يوسف لو قال ذو اليد
قد كنت بعتها من فلان الذي يزعم انك وكلته بالشراء لكن فلان غائب فلا خصومة بينه وبين ذي اليد ولذلك
لو قال كنت بعتها من فلان الذي تزعم انك اشتريتها منه وهي في يدي حتى يدفع الثمن او قال اودعنيها فلا خصومة
بينهما وكذلك دار بين قوم ميراث ادعى رجل انه اشترى من بعضهم نصيبه الذي ورث من ابيه وهو غائب
واقر الورثة بنصيب الغائب فيها فجاء بشهود يشهدون له على الشراء لا تقبل بينته ولو قالوا هذه الدار
لنا لا حق لفلان فيها قبلت بينة المدعي رجل جاء بصك باسم غيره على رجل الى ذلك الرجل وقال هذا المال
الذي في هذا الصك باسم فلان عليك قد اقر به فلان لي ولي البينة على ذلك فان انكر المدعى عليه ان يكون
لفلان الغائب عليه شيء فهو خصم تقبل بينة هذا المدعى عليه ويقضى له بالمال وان اقر بالمال للرجل الذي
في الصك اسمه لا تقبل بينة هذا على الغائب الذي الصك باسمه حتى يحضر وهو قول ابي يوسف وروي عن ابي حنيفة
انه لا تقبل بينته وان انكر المدعى عليه ان يكون لفلان الغائب عليه شيء كتب محمد بن سماعة الى محمد فيمن ادعى
دارا وقال انها كانت لفلان وانه باعها من فلان وانا شفيعها فاراد اخذها بالشفعة فقال ذو اليد هي
داري لم تكن لفلان قط واقام المدعي بينة على دعواه قال محمد اما على قولي وهو قول ابي حنيفة فلا خصومة
بينهما حتى يحضر المشتري ان كان قبض الدار من البائع وحتى يحضرا جميعا ان لم يكن قبض الدار وعند ابي يوسف
ذو اليد خصم ويقضي للشفيع بالشفعة ويدفعها اليه وياخذ الثمن منه ويضعها على يدي عدل ويكون ذلك قضاء
على البائع والمشتري وان كان المشتري حاضرا منكرا للشراء قال محمد اقضي بالدار للشفيع واجعل العبد على



بشرط حضرة البائع والمشتري للقضاء بالشفعة

المشتري وادفع الثمن اليه هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير الدين وذكر في المحيط واذا اراد الشفيع الاخذ بالشفعة
وذلك قبل قبض المشتري المبيع بشرط حضرة البائع والمشتري للقضاء بالشفعة لان الملك للمشتري واليد للبائع فصار
كدعوى المرهون والمستاجر واذا استحق المستعار بالبينة يشترط حضرة المعير والمستعير وذكر في بعض المواضع
في هذه المسئلة اختلاف المشايخ وفي اشتراط حضرة المودع مع المودع اختلاف المشايخ وفي دعوى الضياع
هل يشترط حضرة المزارع فيه اختلاف المشايخ بعضهم شرطوا وبعضهم لم يشترطوا وبعضهم قالوا ان كان
البذر من قبلهم يشترط حضرتهم لانهم مستاجرون للاراضي وان كان البذر من قبل رب الارض لا يشترط حضرتهم
لانهم اجراء رب الارض وذكر في عدة المفتين وهذا اذا ادعى مطلقا اما لو ادعى الغصب على رجل والارض
في يد المزارع لا يشترط حضرة المزارع واختلف المشايخ في اشتراط حضرة غلة الدار في دعوى بيعها
وان ادعى نكاح امراة ذات زوج يشترط حضرة الزوج الظاهر لسماع الدعوى والبينة ولو ادعى انه زوج
ابنته البكر البالغة من هذا بامرها واراد قبض صداقها واقر الزوج بالنكاح ولم يدع الدخول فالقاضي
يامر الزوج بدفع المهر اليه ولا يشترط احضار المراة ودعوى النكاح عليها بتزويج الولي صحيحة بدون حضرة
الولي رجل وهب لعبد رجل شيئا ثم اراد الرجوع ومولى العبد غائب فان كان العبد ماذونا يقضى له بالرجوع
وان كان محجورا لا يقضى له بالرجوع ما لم يحضر المولى فان قال العبد انا محجور وقال الواهب لا بل
انت ماذون فالقول قول الواهب مع يمينه استحسانا فان اقام العبد بينة انه محجور لا تقبل بينته هذا
اذا كان العبد حاضرا والمولى غائب فان كان المولى حاضرا والعبد غائب فان كان الموهوب في يد العبد
لم يكن المولى خصما وان كان في يد المولى فهو خصم وان قال المولى اودعني هذه الجارية عبدي فلان ولا ادري
او سيتها دالم فاقام المدعي بينة على الهبة فالمولى خصم لان المولى يزعم ان ما في يده ملكه فينتصب خصما لمن يدعي
انه ملكه هكذا ذكر هذه الجملة في المحيط وذكر في باب ما يكون فيه المولى خصما من عبده وما لا يكون من متفرقات
ابواب الجامع ان عبدا لو غصب مال الغير واودعه عند مولاه وغاب العبد يسمع دعوى صاحب المال
على المولى وان كان العبد غائبا وتوافقا ان المال وصل اليه من جهة عبد المدعى عليه حتى لو ادعى على مولى العبد
كه هذه تو فلان غصب كرده است وبتو داده بمن تسليم كن وخواجه مقر است كه ملك تست وبنده
من بمن داده است يسمع الدعوى عليه وان كان العبد غائبا بخلاف ما اذا توافقا ان المال وصل اليه من
جهة المدعي لان ثم توافقا انه مودع من جهة الغائب اما ههنا المولى يزعم ان المال اخذه من عبد نفسه
والمولى فيما ياخذه من عبده لا يتصور ان يكون مودعا او غاصبا بل يكون اخذا على جهة التملك فانتصب
خصما كما اذا قال ذو اليد المال مالك اشتريته من فلان ولو قال ذو اليد هذا المال اودعني عبدي فلان ولا ادري

أتملكه ام لا وصدقه المدعى ان عبده اودعه اياه واقام المدعى البينة انه ماله يقضى له ويدفع المال اليه لان
يد العبد يد المولى من عبده يكون على جهة الملك فانتصب خصما وهذه المسئلة كانت واقعة الفتوى وهذا اذا
كان المال في يد المدعى عليه من جهة عبده اما اذا كان في يد المدعى عليه من جهة عبد المدعى هل ينتصب خصما بدون
حضرة العبد ذكر في هذا الباب من الجامع ايضا اذا كان للعبد وديعة عند انسان او غصب منه الف درهم
او مائة درهم قرضا او دين من ثمن مبيع فاقر الذي عنده المال ان الذي دفع اليه المال عبد هذا الرجل
وصدقه المولى فان القاضي لا يامر الذي قبله المال بدفع المال الى المولى عينا كان او دينا لان العبد هو الخصم
فيما في يده هذا اذا اقر ان المال وصل اليه من جهة عبد المدعى ولم يقر بالملك للمدعى ولو اقر بكونه ملكا للمدعى
بان قال هذا مالك غصبه منك عبدك ودفعه الي وصدقه بذلك صاحب المال فكذا لا يجبره القاضي على التسليم
الى المقر له لانه اقر انه ماله لكنهما متصادقان على انه وصل اليه من جهة الغائب فقد تصادقا على انه ليس بخصم
كما اذا ادعى عينا في يدي انسان فقال ذو اليد ان فلانا اودعه او غصبه منه وصدقه المدعى في ذلك لا ينتصب
خصما كذا هنا كذا ذكر في الجامع وذكر في وديعة الذخيرة ما يخالف هذا فانه قال في الذخيرة عبد اودع عند انسان شيئا
فليس لمولاه ان ياخذه من يد المودع لان للعبد يدا معتبرة فليس له ان ياخذه ما لم يحضر العبد قال ع هذا
اذا لم يعلم المولى ان الوديعة كسب العبد اما اذا علم انه كسبه او علم انها ماله اعني مال المولى كان له ان
ياخذه كذا ذكره الاستروشني ويتراءى لي انه ليس بين المذكور في الجامع والذخيرة مخالفة فانه يجوز ان
يكون لاحد مال عند آخر يجوز له اخذه منه ولا يجري الجبر على الدفع ان ابى في اليد الا ترى ان للغريم
ان ياخذ من وديعة كانت لمديونه عند انسان ثم ليس للقاضي ان يجبر المودع على الدفع والمسئلة في الحصر
ذكر في وديعة العدة امة اشترت سوارين من الذهب بمال اكتسبت من بيت المولى واودعتهما رجلا
فهلكتا ضمن المودع لانهما مال المولى وذكر في فتاوى رشيد الدين عبد دفع مال مولاه الى رجل فجاء المالك
ليسترده منه وقد اقر المولى انه دفع اليه العبد ليس له ان ياخذه منه ولو دفع ذلك الرجل اليه لا يجوز وان
انكر المدعى دفع العبد اليه وادعى انه ملكه فان اقام البينة انه ملكه يقبض منه الا اذا اقام المدعى عليه بينة
ان عبدك دفع الي فحينئذ يندفع عنه دعوى المالك واقعة الفتوى رجل دفع عينا الى عبد نابرده بكس
فلان لسبيل امانت نهد ان بنده بانكس داد وابق العبد بعد ذلك خاوند غلام ان عين را از مودع طلب
ميكند ومودع مقرست كه ان عين ملك خواجه غلام است تواند از مودع طلب كردن يا نه قال فقاس
ما ذكر في الجامع ينبغي ان لا يملك المطالبة منه لتصادقهما انه وصل اليه من جهة الغائب وعلى قياس ما ذكر
في الذخيرة ينبغي ان يكون له ولاية المطالبة من المودع واجاب جلال الدين ان المودع لو صدق المولى انه

هـ للمولى ان ياخذ وديعة العبد او مغصوبه او قرضه حال غيبته

اقر ان المال وصل اليه من جهة عبد المدعى واقر ايضا بكونه ملك المدعى لا يجبره القاضي على التسليم الى المقر له

للغريم ان ياخذ من وديعة مديونه عند انسان ولا يجبر المودع

دفع عينا الى عبده ليدفع الى فلان ليس له المطالبة خصما

ارسل



ارسل العبد بالايداع فلان يدعي عليه وان انكر ان المولى ارسله ليس له ان يدعي عليه وذكر في دعوى الذخيرة
ادعى عمامة في يدي رجل فقال هذه عمامتي بعثت بها على يدي تلميذي اليك لتصلحه وانكر الرفا ان تكون
العمامة للمدعي لا يصح هذه الدعوى من هذا المدعي لانه مقر ان العمامة وصلت الى يد الرفا من جهة
الغير فلم يكن يد الرفا يد خصومة بحكم اقراره هذا واقعة الفتوى رجل دفع شيئا الى دلال ليبيعه
فباعه وسلمه وغاب الدلال فجاء الآمر وادعاه على المشتري واقر انه دفع الى فلان ليبيعه ولكنه انكر البيع
هل يملك الدعوى عليه ان صدقه ان المامور دفعه اليه لا يملك الدعوى عليه من حيث تصادقهما على انه وصل
اليه من جهة الغائب واذا اقام ذو اليد بينة انه اشتراه من وكيله يندفع دعوى المدعي في الذخيرة الوكيل
بالحفظ من جهة الغائب اذا اودع عند غيره ومات فالذي في يديه يكون خصما لكل من ادعاه الا ان يقيم
البينة على ان فلانا الغائب وقد اثبتوا معرفته دفعها الى الميت الذي دفعها الى هذا الذي هي في
يديه وغاب فاذا اقام البينة على ذلك فلا خصومة بينه وبين المدعي ولا يجعل وصيا الا في هذا وعلى قياس
قول ابي حنيفة يكون وصيا في كل شيء وذكر في فتاوى رشيد الدين رجل باع عبدا بعبد وتقابضا ثم
اراد ان يرد العبد بالعيب لا يشترط حضرة العبد الآخر وكذلك اذا اشترى عبدين فوجد باحدهما عيبا
فاراد ان يرده لا يشترط وقت الرد حضرة العبد الآخر سواء كان الرد بقضاء او برضا ولو لم يكن العبد
المعيب حاضرا وقت الرد صح الرد ايضا وكذلك اذا استحق احد العبدين لا يشترط حضرة العبد الآخر
ولو علق طلاق امراة بان تزوج عليها امراة فادعت امراته انه تزوج عليها فلانة وفلانة غائبة عن المجلس
واقامت امراته بينة على ذلك هل يسمع حال غيبة فلانة فيه روايتان والاصح انه لا تقبل كذا ذكر رشيد الدين
وقد ذكرت هذه المسئلة في فصل القضاء على الغائب وباني شيء منه في مسائل الامر بالبيان شيئا اشتهر ذكره في
المحيط مات الرجل وترك شيئا يمكن نقلها وعليه دين مستغرق لتركته وليس له وارث ولا وصي فالقاضي
ينصب له وصيا ليبيع تركته ولا يشترط احضار التركة لنصب الوصي وهل يشترط احضارها لاثبات التركة
فقد قيل يشترط وقد قيل لا يشترط ولو ادعى على صبي محجور عليه شيئا وله وصي حاضر لا يشترط حضرة الصبي
كذا ذكر في كتاب القسمة ولم يفصل بينما اذا كان المدعى دينا او عينا وجب بمباشرة هذا الوصي او وجب
لا بمباشرته وذكر الناطفي ان وجب الدين بمباشرة هذا الوصي لا يشترط احضار الصبي وان وجب لا بمباشرته
كضمان الاستهلاك ونحوه يشترط حضرة الصبي وذكر الخصاف في ادب القاضي لو ادعى على صبي محجور
مالا بالاستهلاك او بالغصب ان قال المدعي لي بينة حاضرة يسمع دعواه ويشترط حضرة الصغير لان
الصبي مواخذ بافعاله والشهود يحتاجون الى الاشارة لكن يحضر معه ابوه او وصيه حتى اذا لزم الصغير

ادعى عمامة في يد رجل

دفع الى دلال ليبيعه

العبد لو لم يكن وقت الرد حاضرا صح الرد

مما يحفظ
علق طلاق امراته بالتزوج فادعت الزوج تعلقه ومع غيبته لا تقبل

احضار التركة

لو ادعى على صبي محجور هل يشترط حضوره بعد ما كان وصيه حاضرا

يؤدي عنه ابوه من ماله يعني من مال الصغير وان لم يكن له اب ولا وصي وطلب المدعي من القاضي
ان ينصب له وصيا اجابه القاضي الى ذلك لكن يشترط حضرة الصغير عند نصب الوصي وقال بعض المتاخرين
حضرة الصغير عند الدعاوي شرط سواء كان الصغير مدعيا او مدعى عليه والصحيح انه لا يشترط حضرة الاطفال
الرضع عند الدعاوي هكذا ذكر في المحيط وذكر رشيد الدين في فتاواه ولا يشترط حضرة الصبي عند نصب الوصي
بل يشترط ان يكون القاضي عالما بوجود الصبي وان يكون الصبي ولاية قال وهذا دليل على انه لا يشترط
حضور الصبي عند الدعوى والقضاء ولكن المختار انه يشترط حضرته عند الدعوى وذكر في المحيط والذخيرة
ولو ادعى دينا على الميت وللميت ورثة صغار لا يشترط حضرة الكل لكن حضرة الواحد يكفي واذا قامت
البينة على افلاس المحبوس لا يشترط لسماعها حضرة رب الدين ولكن ان كان رب الدين او وكيله حاضرا
يطلقه القاضي بحضرته وان لم يكن احدهما حاضرا اطلقه بكفيل العبد المأذون اذا لحقه دين التجارة وطلب
الغرماء من القاضي بيع العبد لا يبيع العبد الا بحضرة المولى فرق بين رقبة العبد وكسبه فان كسبه يباع
وان لم يكن المولى حاضرا واذا شهد شاهدان على عبد مأذون بغصب اغتصبه او بوديعة استهلكها او
شهدوا على اقرار بذلك وشهدوا عليه ببيع او اجارة او شراء وانكر العبد ذلك ومولاه غائب قبلت شهادتهما
ولا يشترط حضرة المولى ولو كان مكان المأذون محجور والباقي بحاله لا تقبل بيعا انها لا تقبل على المولى
حتى لا يخاطب المولى ببيع العبد اما تقبل الشهادة على العبد ويقضى عليه حتى يؤاخذ به بعد العتق وان كان
المولى حاضرا مع العبد فان ادعى المدعي استهلاك مال او غصب مال فالقاضي يقضي على المولى وان ادعى
استهلاك وديعة او استهلاك بضاعة على العبد المحجور فعندهما لا يسمع هذه البينة على المولى ويسمع على العبد
ويؤاخذ به بعد العتق وعند ابي يوسف يسمع البينة على المولى وان شهدوا على اقرار العبد بذلك لا يقضى
على المولى سواء كان حاضرا او غائبا ولو ادعى على آخر انه فقأ عين عبد له قيمته الف درهم وجحد المدعى عليه
دعواه والمدعي يخبر ان العبد حي واقام المدعي بينة على دعواه فالقاضي لا يسمع بينته ولا يقضي بالارش على
المدعى عليه الا بمحضر من العبد ولو كان العبد ميتا او صغيرا لا يعبر عن نفسه فانه يقضي بالارش للمدعي على الفاقئ
ولا يشترط حضرة العبد وكذلك لو ادعى عليه انه فقأ عين برذونه وقيمته الف درهم وانكر المدعى عليه فاقام المدعي
بينة على دعواه فالقاضي يقضي بربع قيمة البرذون للمدعي على المدعى عليه وان لم يكن البرذون حاضرا والصبي
الذي له ابوه او وصيه في التجارة بمنزلة العبد المأذون له في التجارة اذا شهد الشهود عليه بشيء من
التجارات قبلت شهادتهم عليه وان كان الذي اذن له غائبا هذه الجملة من الذخيرة وفي فتاوى رشيد الدين
الصبي المأذون اذا ادعى على انسان مالا لا يشترط حضرة وصيه وكذلك لو ادعى العبد على انسان مالا لا يشترط

الصحيح انه لا يشترط حضرة الاطفال عند الدعوى

فرق بين فعل العبد المحجور واقراره

العبد المأذون

حضرة المولى لان يد العبد معتبرة فيسمع دعواه على الغير وفي الذخيرة لو ادعى جرحا في دابة او خرقا في
ثوب لا يشترط احضار الدابة والثوب لسماع هذه البينة لان المدعي في الحقيقة الجزء الفائت من الدابة
والثوب وللمضارب ان يبيع عبد المضاربة اذا ركبه دين سواء كان رب المال حاضرا او غائبا لان ولاية
التصرف له فلا يعتبر حضور رب المال واذا استحق مال المضاربة فان كان فيه ربح فالمضارب خصم بقدر
حصته من الربح ولا يشترط حضرة رب المال بهذا القدر وان لم يكن فيه ربح فالخصم رب المال دون المضارب
والوكيل بشراء الدار اذا اشترى الدار وقبضها فجاء الشفيع واراد ان ياخذ الدار من يد الوكيل كان له
ان ياخذها ولا يشترط حضرة الموكل ولو كان المشتري هو الوكيل لم ياخذ الدار فالشفيع لا ياخذها الا بحضرة
الموكل او وكيله وبحضرة البائع او وكيله قال نعم هذا اذا استحق المشتري من يد الوكيل بالشراء لا يشترط
حضرة الموكل للقضاء به للمستحق ويكفي بحضرة الوكيل لقيامه مقام الموكل كما في هذه المسئلة شهدوا على غائب
انه طلق امراته هذه قلنا لا تقبل فان كان الرجل حاضرا والمرأة غائبة تقبل وكذلك لو شهدوا انه
اعتق امته وهي غائبة تقبل لان المرأة والجارية لو حضرتا وكذبتا لم يلتفت الى تكذيبهما وكل من حضر وكذب
لا يلتفت الى تكذيبه لا يبالى انه حضر او لم يحضر اذا ادعى ثمن مبيع غير مقبوض يشترط حضرة المبيع
عند الدعوى ليثبت البيع عند القاضي لان البيع لم يتم بعد حيث لم يوجد التسليم بخلاف ما اذا
ادعى ثمن مبيع مقبوض حيث لا يشترط احضار المبيع لان هذا في الحقيقة دعوى الدين وفي فتاوى رشيد الدين
وفيها ايضا المشتري اذا ادعى على البائع تسليم المبيع لا يلتفت الى دعواه ما لم يحضر الثمن اذا لم يكن مؤجلا
فاذا احضر الآن يجبر البائع على احضار المبيع وكذا لو ادعى تسليم العبد المستأجر محتجا بانا فسخنا
عقد الاجارة لا يسمع حتى يحضر مال الاجارة يعني اذا كان مقبوضا وكذا اذا ادعى تسليم الرهن
من المرتهن لا يجبر على احضار العبد المرهون ما لم يحضر الراهن قدر الدين وفيها ايضا احضار
التركة من الورثة ليس بشرط لصحة ثبوت الدين في التركة بالبينة لكن اذا ثبت الدين لا يتمكن
من المطالبة الا باثبات التركة ولا يمكنه اثبات التركة الا بالاحضار لاثباته فيقول رب الدين للقاضي
كلفه احضار التركة لاقيم البينة انها ملك ابيهم فاذا احضروا مقدار ما يفي بالدين يكفي ولا يشترط
احضار الباقي لحصول المقصود دعوى القتل الخطأ على العاقلة مقبولة والبينة على ذلك مسموعة
بدون حضرة العاقلة كذا حكي عن جدي شيخ الاسلام برهان الدين قلت وذكر في المحاضر
والسجلات ما هو رواية للحكم عن جدي فانه ذكر فيها صورة محضر في اثبات الدية ادعى هذا الذي
حضر على هذا الذي احضره معه انه قتل اباه هذا الذي حضر خطأ فانه كان يرمي بسهم في نصل من الحديد

لا يشترط حضرة المرأة والامة اذا شهدوا على الطلاق والعتق

احضار التركة

دعوى القتل الخطأ على العاقلة بدون حضرة العاقلة مقبولة

الى صبيه قد رآه فاصابت ذلك السهم ابا المدعي هذا فجرحه فمات من ذلك وجبت دية المقتول هذا
على هذا القاتل وعلى عاقلته وهي عشرة آلاف درهم فضة او الف دينار احمر جيدا او مائة من الابل
فواجب على هذا الذي احضره وعلى عاقلته اداء هذه الدية الى هذا الذي حضر وطالبه بذلك وسال مسئلته
قلت هكذا ذكر المتقدمون من مشايخنا وزاد اهل زماننا في صورة كتابة هذا المحضر بعد قوله
الى هذا الذي حضر في ثلث سنين متواليات في كل سنة ثلث هذه الدية المذكورة وفي فتاوى رشيد الدين
ولو ادعى الدية على العاقلة بغيبة القاتل هل يصح كانت واقعة الفتوى في الثالث من ذي العقدة
سنة احدى وخمسين وستمائة فعلى قياس ما كتبناه من محاضر القاضي الامام جلال الدين حامد بن محمد بن
طاهر في آخر الفصل السادس من هذا المجموع ينبغي ان لا تصح دعواه كل الدية عليهم بغيبة القاتل فينظر ثم
وما هو المحكي عن شيخ الاسلام من مسئلة المتن يشير الى انه لا تصح هذه الدعوى بعينه اصلا رجل غصب
عبدا فاقام آخر البينة على الغاصب ان العبد ملكي وقضى له ثم ان المغصوب منه اقام البينة على الغاصب
ان العبد ملكي لا تقبل بينته لان دعوى الملك المطلق لا تصح الا على ذي اليد لكن لو ادعى على غير ذي اليد انك
غصبت مني تسمع في حق دعوى الضمان الا ترى ان دعواه على الغاصب الاول صحيح وان كان في يد
غاصب الغاصب ولو اقام المغصوب منه بينة على المقضي له ان هذا العبد ملكي تقبل وكذا لو ادعى ان العبد
ملكي غصبه مني فلان واقام البينة تقبل وذكر شمس الائمة السرخسي في الباب الاول من دعوى الاصل ان دعوى
الغصب على غير ذي اليد مقبولة ودعوى الملك غير مقبولة وذكر في آخر باب الاستحسان الذي يرجع فيه
بالثمن والذي لا يرجع من بيوع الجامع من غصب شاة فذبحها حتى لم ينقطع حق المالك ثم استحقها رجل
فانه يبرأ الغاصب من الضمان لانه استحق منه عين وتمام هذا يأتي بعد هذا في مسائل الاستحقاق ان شاء الله
وكان ما ذكر في الجامع بخلاف ما ذكر شمس الائمة رشيد الدين **فيما يحدث بعد الدعوى** ادعى
دارا في يدي رجل فاقام المدعى عليه بينة ان الدار كانت ملكا لي بعتها من فلان منذ شهر وسلمتها اليه
ثم اودعنيها وغاب فالقاضي يسأل المدعي عن دعوى ذي اليد ان صدقه في ذلك فلا خصومة بينهما وان كذب
المدعي ذا اليد فيما ادعى الا ان القاضي علم ان الامر كما قال ذو اليد فقد علم ان يد ذي اليد ليست يد خصومة
وعلم القاضي فوق تصديق المدعي فيندفع الخصومة ايضا وان كان القاضي لا يعلم لا يندفع الخصومة ولو
لم يتعرض للبيع من فلان وقال اودعنيه فلان يندفع الخصومة واذا لم تقبل بينته على البيع والايداع
من فلان يقضي القاضي عليه فاذا احضر الغائب بعدما قضى القاضي للمدعي واقام البينة ان الدار داره
سأل القاضي من اي وجه صارت الدار له فان لم يقل شيئا تقبل بينته ويقضي بالدار له وان قال صارت لي بجهة

مما يتصل بـ ... دعوى الدية

تسمع دعوى الغصب على غير ذي اليد

مما يتصل ... دعوى الغصب على غير ذي اليد مقبول ودعوى الملك غير مقبول



الشراء من ذي اليد فالقاضي لا يقبل بينته على ذلك لان القضاء بالملك المطلق على ذي اليد قضاء على من تلقى
الملك من جهته هذا اذا حضر بعد الحكم للمدعي فاما اذا حضر قبل الحكم للمدعي ان اقام البينة على الملك
المطلق صار الغائب مع المدعي بمنزلة الخارجين يدعيان ملكا مطلقا فان ادعى الشراء من ذي اليد منذ شهر
واقام البينة قبلت بينته في دفع بينة المدعي عليه لانه تبين انها قامت على غير خصم ويقال للمدعي اعد بينتك
على هذا الذي حضر لان بينتك الاولى قد بطلت هذا الذي ذكرنا اذا ادعى المدعي ملكا مطلقا وقال ذو اليد
بعت من فلان وسلمتها اليه ثم اودعنيها اما اذا ادعى المدعي الشراء من ذي اليد وقال انه اشترى الدار
من ذي اليد منذ سنة بكذا ونقد الثمن ولم يقبض الدار وقال صاحب اليد بعتها من فلان منذ شهر
وسلمتها اليه ثم اودعنيها وغاب فان القاضي يسأل المدعي ان صدقه في ذلك وعلم القاضي فلا خصومة
بينهما واذا لم يقر ولم يعلم القاضي فانه يقضي بينة المدعي فان قضى ثم حضر الغائب لا يلتفت الى دعواه
اذا ادعى كما قال ذو اليد اما لو ادعى ملكا مطلقا او الشراء من ذي اليد قبل شراء المدعي يسمع دعواه
فلو حضر قبل القضاء واقام بينة على ما قال صاحب اليد يسمع بينته في حق دفع بينة المدعي على ذي اليد
لقيامها على غير الخصم ويقال للمدعي اعد بينتك على الذي حضر فان اعاد كان هو اولى وان لم يعد
فلا يقضى له بشيء ولو حضر قبل القضاء ولم تقم البينة على ما قال صاحب اليد الا انه صدق صاحب اليد
فيما قال لا يندفع خصومة المدعي عن ذي اليد على ما ادعى هذا كله اذا باع قبل الدعوى اما اذا باع بعد الدعوى
بان ادعى ثم قاما من عند القاضي ومكثا زمانا ثم تقدما الى القاضي فجاء المدعي بشاهدين يشهدان ان
الدار له فقال المدعى عليه انها كانت لي بعتها من فلان بعدما قمنا من مجلس القضاء او قال ووهبتها
من فلان وسلمتها اليه ثم اودعنيها وغاب فان اقر المدعي بما قاله ذو اليد او لم يقر بذلك ولكن علم
القاضي بذلك او لم يعلم القاضي بذلك ايضا الا ان صاحب اليد اقام بينة على اقرار المدعي بذلك فلا خصومة
بينهما وان لم يكن شيء من ذلك واقام صاحب اليد بينة على ما ادعى فالقاضي لا يسمع بينته ولا يندفع الخصومة
عن ذي اليد وكذلك لو اقام المدعي شاهدا واحدا ثم قاما من عند القاضي وباع المدعى عليه ثم تقدما الى
القاضي فهو على هذه الوجوه وهذا بخلاف ما اذا اقام المدعي شاهدين فقبل ان يقضي القاضي قاما من عند
القاضي وباع ذو اليد من فلان ثم تقدما الى القاضي فادعى ذو اليد انه باع من فلان بعدما قاما من عند
القاضي ثم ان فلانا اودعها اياه وغاب واقر المدعي بذلك او علم القاضي به لا يندفع الخصومة عن ذي
اليد ولو اقر بالدار لغيره بعدما اقام شاهدا واحدا او شاهدين يكون اقراره باطلا ولا يندفع
الدعوى هذا الذي ذكرنا في حق الدعوى واقامة البينة اما هل يجوز بيع المدعى عليه بعد الدعوى ففيه تفصيل

هذا ما حدث بعد الدعوى

مما يتصل ... هل يجوز بيع المدعى عليه قبل الدعوى او بعدها قبل اقامة البينة او بعدها

قبل اقامة البينة او بعد اقامة البينة قبل القضاء وذكر في المحيط ايضا رجل في يديه دار جاء رجل وادعى انها
داره فطلب القاضي من المدعي بينة فقاما من عند القاضي فباع ذو اليد الدار من رجل بيعا صحيحا حتى لو
تقدما بعد ذلك الى القاضي وجاء المدعي بشهود يشهدون ان الدار له وقد علم القاضي بيع المدعى عليه او
اقر المدعي بذلك فلا خصومة بينهما وان كانت الدار في يد المدعى عليه وكذلك لو اقام المدعي شاهدا واحدا
ثم قاما من عند القاضي فباع المدعى عليه الدار من رجل بيعا صحيحا حتى لو تقدما بعد ذلك الى القاضي وجاء المدعي
بشاهد آخر فالقاضي لا يسمع خصومة المدعي اذا علم القاضي بالبيع او اقر المدعي بذلك ولو اقام المدعي شاهدين
فعدلا ولم يقض القاضي بينهما ثم قاما من عند القاضي فباع المدعى عليه الدار من غيره لا يصح بيعه حتى
لو تقدما بعد ذلك الى القاضي فانه يقضي بتلك البينة على المدعى عليه وان اقر المدعي بذلك او علم به القاضي
فرق بين الشاهد الواحد وبين الشاهدين في ظاهر الرواية وروى ابن سماعة عن ابي يوسف انه سوى
بين الشاهد الواحد وبين الشاهدين وابطل بيع المدعى عليه وهبته في الفصلين ولو ادعى دارا واقام شاهدا
واحدا او شاهدين ولم يقض القاضي بالدار بشهادة الشاهدين بعد حتى اقر المدعى عليه بالدار لرجل آخر فجاء
المدعي بالشاهد الآخر او ظهرت عدالة الشاهدين والدار في يد المقر بعد فالقاضي يقضي على المقر له
الجد في المحيط والذخيرة وفي كتاب الاحكام اذا خاصم رجلان في سلعة فلم يقدمه الى القاضي فباعها المدعى
عليه جاز وبعد التقدم الى القاضي لا يجوز الا اذا علم انه ترك الخصومة ولو باعها بعد التقدم الى القاضي
قبل اقامة البينة فاودعها المشتري اياه واقام على هذا البينة لا تقبل ولو باعها بمحضر من القاضي او اقر المدعي
بالبيع فلا خصومة بينهما واذا باع بعد اقامة البينة بمحضر من القاضي لم يجز بيعه وهو خصم وفي دعوى المنتقى
ادعى دارا او عبدا واقام شاهدين فلم يقض القاضي بشيء حتى باع المدعى عليه ذلك الشيء او وهبه قال
لا اجيز بيعه ولا هبته قال ابو الفضل هذا خلاف جواب الاصل وفيه ايضا ادعى دارا في يدي رجل
وجحد المدعى عليه ذلك فسأل المدعي البينة فذهب المدعى عليه وباعها فبيعه جائز فان كان قد اقام البينة
ثم باعها بعد ذلك فان قدرت على المشتري ابطلت البيع وان لم اقدر عليه وعدلت البينة خيرت
المدعي فان شاء اخذ من البائع قيمتها وان شاء وقف الامر حتى يقدم المشتري وذكر في باب ما يكون
اقرارا من المدعى عليه من فتاوى رشيد الدين اشترى عبدا فاستحقه رجل واقام البينة فقبل ان يقضي
للمستحق رد المشتري العبد على بائعه بالعيب بقضاء القاضي بشرائطه لا يندفع عنه دعوى المدعي لانه
لما اقام البينة عليه صار خصما فلا يجوز له اخراج العبد عن ملكه ولو ان المستحق لم يقم البينة والباقي بحاله
تندفع الخصومة عن المشتري لانه لم يصر خصما بعد لان ذكرنا في الباب ان البائع غاصب والمشتري غاصب الغاصب

الصحيح مع المدعى عليه بعدما اقام المدعي شاهدين

لا يندفع دعوى المدعي على المشتري برده المبيع الى البائع معيبا بحكم القاضي

وغاصب الغاصب بريء بالرد على الغاصب الاول اذا ثبت رده بالبينة كذا ههنا وذكر في الباب الاول
من فتاواه ادعى ان الدابة التي في يدك ملكي فانكر ذو اليد فقبل ان يقيم المدعي البينة دفع الدابة الى
رجل آخر ثم قال للمدعي ان الحمار الذي كان في يدي ملك فلان ودفعته اليه فادع عليه ان كان
لك حق لا يجبر القاضي المدعى عليه على احضاره لان بمجرد الدعوى بدون اقامة البينة لم يصر خصما فلم
يتعلق حق المدعي به الا ترى ان بعد الدعوى لو باع من غيره يصح البيع لكن لو اقام شاهدين فقبل
ظهور العدالة لا يملك الدفع الى غيره وكذلك لو اقام شاهدا واحدا ليس له ان يدفع الى غيره لانه صار
خصما وذكر في الباب الخامس من فتاواه ادعى ان الدار ملكي فقال ذو اليد بعته من فلان وكان ملكي
وهو محبوس في يدي بالثمن في الحال واقام البينة لا يسمع لانه لما اقر بانه كان ملكي فظهر انه خصم فلا يمكنه
اخراج نفسه من ان يكون خصما

لو اقام شاهدا واحدا لا يملك الدفع الى غيره لانه صار خصما

## الفصل الرابع

### في قيام بعض اهل الحق عن البعض في الدعاوي والخصومات

ذكر في دعوى الذخيرة وفي باب الاستحقاق من البيع من بيوع الجامع رجل باع من رجل نصف العبد
بمائة دينار واودعه نصفه ثم غاب البائع فجاء رجل واقام البينة ان له نصف العبد فلا خصومة بينه
وبين المشتري اذا اقام المشتري البينة على ما كان من البائع لان كل بائع في دار الدنيا اذا باع ينصرف
بيعه الى ملك نفسه دون ملك شريكه فظهر ان المستحق شريك البائع والايداع حصل في النصف المقضي به
بالاستحقاق ورد على الوديعة والمودع لا ينتصب خصما ولو اشترى نصف العبد من رجل ثم اودعه شريكه
نصف رجل آخر كان خصما للمدعي لان الاستحقاق ورد على النصفين على سبيل الشيوع نصفه فيما كان
ملكه ونصفه فيما كان وديعة لانه لم يظهر ان البائع باع ما يملكه لانه باع ما في يده فلو كان النصف الآخر
في يده لكان يبيعه فاذا كان كذلك لم يكن احد النصفين اولى من الآخر في الاستحقاق الا انه لا يقضي
في نصف الوديعة لانه لا خصم في ذلك ويقضي عليه بنصف ما اشترى وهو الربع ويرجع المشتري على
البائع بنصف الثمن لانه استحق نصف المبيع وهو نصف نصف العبد ويوقف نصيب الآخر
الى ان يحضر الغائب وذكر في دعوى المنتقى عن ابي يوسف في رجل ادعى دارا فقال نصفها لي ونصفها
لفلان وقال ذو اليد لي نصفها والنصف الآخر لفلان واقام المدعي البينة ان له نصفها قال يقضي له
له بالنصف ويكون النصف الباقي بين الذي اقر له بالنصف نصفين وذكر في المنتقى ايضا لو اقام
رجل بينة انه اشترى دارا من نفر هي في ايديهم وبعضهم حاضر وبعضهم غائب فانه لا يقضي على الحاضر
الا في حصته في قول ابي حنيفة وابي يوسف اذا كان الحاضر مقرا بنصيب الغائب وان ادعى انه وديعة

نصف العشر

نصف النصف الآخر

من رجلين احدهما غائب او ادعى هبة او رهنا منهما والدار في يد الحاضر واهل الغائب وهم مقرون بنصيب
الغائب واقام البينة على ذلك وعلى القبض فان هذا لا يجوز في قياس قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف
اقضي بنصفها غير مقسوم في الصدقة والهبة فاذا قدم الغائب قضيته عليه واما الرهن فلا يقضي على الحاضر
بشيء حتى يقدم الغائب فاذا قدم كلفه ان يقيم البينة بحضرتهما كذا ذكر في المنتقى وذكر في المحيط ولو ادعى
شراء دار من نفر وهي في ايديهم وبعضهم حضور وبعضهم غيب والحاضر مقر للغائب بنصيبه جاحد
للبيع واقام المدعي بينة على دعواه فالقاضي لا يقضي الا على الحاضر في حصته عند ابي حنيفة وهو قول ابي
يوسف وابو حنيفة مر على اصله ان الحاضر لا ينتصب خصما عن الغائب في مثل هذا فلا يكون القضاء على
الحاضر قضاء على الغائب الا ترى ان البائع لو كان واحدا والمشتري حاضر وغائب فالحاضر لا ينتصب خصما عن الغائب
وابو يوسف فرق بينهما فقال اذا كان المشتري واحدا والبائع اثنين ان القضاء لا يتعدى الى الغائب
ولو كان البائع واحدا والمشتري اثنين يتعدى القضاء الى الغائب والفرق ان البائع اذا كان اثنين
يجيء البائع غير متصل بحق الآخر لان الصفقة متفرقة الا ترى انهما لو خاطبا رجلا بالبيع فقبل نصيب
احدهما كان له ذلك فلا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب هذا اذا كان الحاضر مقرا بنصيب الغائب
اما اذا كان جاحدا نصيب الغائب فالقاضي يقضي بالدار كلها للمدعي اما في نصيب الحاضر فلا يشكل
واما في نصيب الغائب فلان ذا اليد ينتصب خصما في نصيب الغائب حيث جحد ملكه فيه والمدعي
ينتصب خصما عن الغائب في اثبات الملك له في نصيبه لانه لا يتوصل الى اثبات ملكه على الحاضر في نصيب
الغائب الا باثبات الملك للغائب ثم باثبات الشراء عليه وذكر في النوازل عن محمد فيمن يدعي على رجل
انه باعه وفلان الغائب عبدا بالف درهم واقام البينة يقضي على الحاضر بنصف الثمن ولا يقضي على
الغائب الا ان يحضر الغائب ويعيد البينة عليه ولو كان قد ضمن كل واحد منهما ما على صاحبه من الثمن جاز
ويقضي عليهما ولا يحتاج الى اقامة البينة ثانيا على الغائب كذا ذكر في بيوع النوازل وذكر في المحيط ولو
ادعى على رجل اني وفلانا الغائب اشترينا هذه الدار من هذا الرجل بالف درهم ونقدناه الثمن واقام
البينة على ذلك فعلى قياس قول ابي حنيفة يقضي للحاضر بنصف الدار فاذا قدم الغائب كلف اعادة البينة
وعلى قول ابي يوسف يقضي بالدار كلها للحاضر والغائب ويدفع الى الحاضر نصف الدار ويوضع النصف
الباقي على يدي ثقة ولا اقضيها حتى يحضر الغائب فان جحد الغائب الشراء بطل نصيبه في كل وجاز نصيب
الحاضر وهذا بلا خلاف وذكر المسألة في المبسوط وقال يقبل في حق الحاضر ولا يقبل في حق الغائب ولم يذكر خلافا
ذكر في دعوى المنتقى عن ابي يوسف في رجل في يده عبد ادعى رجل انه بينه وبين آخر غائب من غير وجه ميراث



وقال الذي هو في يديه بل هو بيني وبين فلان رجل آخر سوى الذي سمى المدعي بغير ميراث فاقام المدعي البينة
ان نصفه له فانه يقضي له بالربع لان النصف الذي في يد الحاضر هو بين المدعي وبين الذي يزعم انه شريكه نصفين
ولو قال الذي العبد في يديه هذا العبد لي ولفلان آخر فقال المدعي لفلان الذي قلت نصفه والنصف
الآخر لي واقام البينة يقضي له بالنصف ولو قال الذي في يديه العبد نصف هذا العبد لفلان وهو دفعه الي
والنصف الآخر لا ادري لمن هو فقال المدعي نصفه لفلان كما ذكرت وانه دفعه اليك ولكن النصف الآخر
لي واقام البينة فانه لا يقبل حتى يحضر فلان الغائب الدافع وذكر في المنتقى ايضا عن ابي يوسف في رجل
في يديه دار باع نصفها من رجل غير مقسوم واشهد له بالقبض وباع النصف الآخر من آخر ثم استحق رجل نصف
الدار قال هو خصم للمشتريين جميعا ياخذ من كل واحد منهما نصف ما في يده وبايهما ظفر فهو خصم ياخذ منه نصف
ما في يده ولو اجاز بيع الاول لم اجعل بينه وبين المستحق خصومة ولو باع نصفها من رجل غير مقسوم وقبض
المشتري ثم جاء المدعي جعلته خصما للمشتري وخصما للبائع وياخذ من كل واحد منهما نصف ما في يده فان
قال البائع انا اسلم اليك ما في يدي من هذه الدار وهو النصف غير مقسوم جاز ذلك ولا خصومة بينه وبين
المشتري وكذلك لو كان هذا في كرين من طعام في يدي رجل فباع منهما كرا ودفعه ثم استحق رجل نصف الطعام
فانه خصم للبائع والمشتري قال ابن سماعة وروى عن ابي يوسف ولا احفظ عنه انه قال لو باع نصف الدار
غير مقسوم فلم يقبضه المشتري حتى جاء مدعي النصف فالخصم فيه البائع دون المشتري ويقضي للمدعي على
البائع بنصف الدار ويقال للبائع سلم للمشتري نصف الدار ذكر في المنتقى هكذا والنوع الاول من هذه
المسائل يصير رواية في مسئلة صارت واقعة الفتوى وهي دار بين اثنين من غير جهة الميراث غاب احدهما
فادعى رجل نصف هذه الدار مشاعا على الحاضر هل يسمع هذه المسئلة من المنتقى دليل على انه يكون خصما
للمدعي في نصف ما في يده وهو الربع وذكر ايضا في فتاوى رشيد الدين في آخر باب الدعوى بسبب العيب
والفساد دار مشتركة بين رجلين ادعى رجل نصف هذه الدار على احدهما يكون مدعيا الربع وهو نصف
ما في يده لان النصف في يده فلان يدعي ربع ما في يده لانه لو كان مدعيا لذلك النصف الذي في يده يكون
مدعيا النصف المعين وهو لم يدع النصف المعين وذكر في باب الشهادة على الملك بسبب وبغير سبب
من فتاواه ايضا ادعى على رجلين ان الدار التي في ايديهما ملكي واقام البينة على احدهما فان كانت الدار
في يد احدهما بحكم الميراث يكون القضاء عليه قضاء على الغائب لان احد الورثة ينتصب خصما عن الباقين
وان لم يكن كل الدار في يده لا يكون هذا قضاء على الغائب بل يكون قضاء بما في يد الحاضر ولو كانت في ايديهما
او في يد احدهما بحكم الشراء لا يكون القضاء على احدهما قضاء على الآخر وذكر في دعوى المنتقى رجل ادعى ان له

نصف هذه الدار مشاعا والدار في يد رجلين فاقتسما ما بعد الدعوى او قبلها وغاب احدهما فاقام المدعي
المدعى على الحاضر منهما وفي يده نصف مقسوم فشهد شهوده ان هذا النصف الذي في يد هذا الحاضر
للمدعي وقد ادعى المدعي نصف الدار مشاعا فشهادتهم باطلة لانهم شهدوا باكثر مما ادعاه .

## دعوى الدين

ذكر في المنتقى ايضا رجل اقام بينة ان له ولفلان الغائب على هذا الف درهم وقضى القاضي بنصيبه الحق
ثم قدم الغائب ليس له ان ياخذ من الغريم شيا الا ان يقيم البينة وله ان ياخذ من شريكه نصف ما اخذ بافراده
بالشركة وذكر في شركة الذخيرة اذا كان الدين بين ثلاثة مشتركا على انسان فغاب اثنان وحضر الثالث
وطلب نصيبه يجبر المديون على الدفع وفي المنتقى ولو ان رجلا ادعى على رجلين مالا في صك واقام البينة و
احدهما حاضر والآخر غائب والحاضر يجحد فان ابا حنيفة قال اقضي بالمال وقال ابو يوسف اقضي بذلك على
الحاضر والغائب اذا كانا شريكين فيما عليهما وذكر هذه المسئلة في المحيط وقال قال ابو حنيفة اقضي بالمال على هذا
الحاضر والغائب جميعا كذا ذكر في الاقضية قال ابو بكر الرازي هذا الجواب لا يستقيم على اصل ابي حنيفة لان الحاضر
لا ينتصب خصما عن الغائب عنده في جنس هذه المسائل قال وذكر في المنتقى ان ابا حنيفة قال اقضي على الحاضر
بنصف المال وقال ابو يوسف اقضي على الحاضر والغائب بجميع المال قال اعلم ان محمدا ذكر هذه المسائل في
المبسوط واجاب في الكل على نمط واحد ان عند ابي حنيفة القضا للحاضر وعلى الحاضر يقتصر عليه وذكر صاحب
الاقضية في بعض هذه المسائل انه على قول ابي حنيفة يقتصر القضاء على الحاضر وذكر في بعضها انه يتعدى
القضاء الى الغائب وتارة ذكر قول ابي يوسف مع ابي حنيفة وتارة ذكر قوله بخلاف قوله فكان عن ابي حنيفة
روايتان في الفصول كلها سواء كان احد الشركاء مدعيا او مدعى عليه وكذا عن ابي يوسف روايتان وكذا عن
محمد روايتان واما الفرق فلا وجه له وكذلك لو كان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه او كان الحاضر كفيلا عن
الغائب او كان الاصل على الحاضر والغائب كفيل عنه فهذا كله سواء وينتصب الحاضر خصما عن الغائب
هكذا في الاقضية قال ابو بكر الرازي ان كان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه بامره فالجواب كما ذكر في
الاقضية انه ينتصب خصما عن الغائب لان المال الذي يدعيه على الكفيل عين ما ثبت على المكفول عنه
لانه يثبت له حق الرجوع بذلك فيكون خصما عن الغائب فاما اذا كان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه بغير
امره فالحاضر لا ينتصب خصما عن الغائب لان ما يدعيه على الكفيل ليس بسبب لما يدعي على الغائب الا ترى
انه لا يرجع به على الغائب فلم ينتصب خصما عنه وقوله او كان الاصل على الحاضر والغائب كفيل عنه فيه نظر
لانه يجوز ان يكون المال على الاصيل دون الكفيل كما قبل الكفالة بخلاف ما اذا كان الاصل على الغائب والحاضر
كفيل عنه لانه لا يجوز ان يكون المال على الكفيل دون الاصيل فكان من ضرورة وجوب المال على الكفيل وجوبه

على الاصيل فانتصب الحاضر خصما عن الغائب ومن هذا الجنس ما ذكر ابن سماعة عن محمد في رجل باع عبدا من رجلين
بالف درهم على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه ثم ان البائع لقي احد الرجلين واقام عليه البينة ان له على هذا
وعلى فلان الغائب الف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه بامره فانه يقضي على الحاضر بالف درهم خمسمائة
بسبب الكفالة وخمسمائة بالاصالة فان حضر الغائب قبل ان ياخذ البائع من الحاضر الف درهم لم يكن للبائع ان
ياخذ من الذي حضر الخمسمائة وهي الاصلية عليه لان القضا على كفيله بها قضاء على المكفول عنه لا يكون قضاء على الكفيل
وذكر فيها ايضا ولو كان لرجل على آخر الف درهم وبها كفيل بامر المطلوب فلقي الطالب الاصيل قبل ان يلقى
الكفيل واقام عليه بينة ان لي عليك الف كذا وفلان كفيل بها بامرك فانه يقضي على الاصيل بالف درهم ولا يكون
هذا قضاء على الكفيل حتى لو لقي الكفيل ليس له ان ياخذ منه شيا قبل ان يعيد البينة عليه ولو لقي الكفيل اولا
وادعى ان لي على فلان الغائب الفا وانت كفيل بها لي عنه بامره واقام البينة يثبت المال عليه وعلى الغائب وينتصب
الكفيل خصما عن الاصيل اما الاصيل فلا ينتصب خصما عن الكفيل وذكر في المحيط ايضا رجل ادعى على رجل الف
درهم لنفسه ولفلان الغائب من ثمن عبد باعاه واقام البينة قال ابو حنيفة يقضي بنصيب الحاضر دون الغائب
حتى لو حضر الغائب كلف اعادة البينة وقال ابو يوسف يقضي بنصيب الحاضر والغائب جميعا حتى لو
حضر الغائب لا يحتاج الى اعادة البينة قال وذكر صاحب الاقضية بعد هذا ما يدل على رجوع ابي يوسف
الى قول ابي حنيفة وذكر ان محمدا في ظاهر الرواية مع ابي حنيفة ولو كان الالف ميراثا بينه وبين الغائب لا يكلف
الغائب اعادة البينة بلا خلاف والحاصل ان الدين اذا كان مشتركا بين الشريكين لا بجهة الارث بل بجهة
اخرى فاحد الشريكين لا ينتصب خصما عن الآخر عند ابي حنيفة وان كان مشتركا بجهة الارث ينتصب خصما وعند
ابي يوسف ينتصب خصما على كل حال قال محمد ما قاله ابو حنيفة قياس وما قاله ابو يوسف استحسان ومحمد اخذ
بالاستحسان كابي يوسف كذا ذكر في المنتقى ثم على قول ابي يوسف ومحمد اذا حضر الغائب وصدق الحاضر فيما ادعى
كان بالخيار ان شا شارك المدعي فيما قبض ثم يتبعان المطلوب وان شا اتبع المطلوب واخذ نصيبه ٥

## دعوى الميراث

بعض مسائل دعوى الميراث والشهادة عليه مرت في آخر بيان انواع الدعاوى فينظر
فيه وبعضها كتب في آخر ما يسمع فيه الشهادة بدون الدعوى ذكر في شهادات المحيط اذا ادعى الدار ميراثا
عن ابيه لنفسه ولاخوته فلان وفلان وفلان وقال الشهود لا نعلم له وارثا غيرهم واخوته كلهم غيب اجمعوا
على ان هذه البينة في استحقاق جميع الدار للميت مقبولة لان احد الورثة ينتصب خصما عن الميت فيما يستحق له
وعليه الا ترى انه لو ادعى على الميت دين بحضرة احدهم يثبت في حق الكل وكذا اذا ادعى احد الورثة دينا على
انسان للميت واقام بينة يثبت الدين في حق الكل واجمعوا على انه يدفع الى الحاضر نصيبه الغائبين

مشاعا غير مقسوم واجمعوا على انه لا يدفع الى الحاضر نصيب الغائبين ثم بعد هذا قال ابو يوسف ومحمد يوخذ نصيب الغائب ويوضع على يدي عدل وقال ابو حنيفة لا يوخذ وقد اجمعوا على ان صاحب اليد لو كان مقرا لا يوخذ نصيب الغائب من يده هذا هو الكلام في العقار اما المنقول فلا اشكال ان على قولهما يوخذ نصيب الغائب من يده ويوضع على يدي عدل واختلف المشايخ على قول ابي حنيفة قال بعضهم لا ينزع من يده وقال بعضهم ينزع ويوضع على يدي عدل اجمعوا على انه لو كان مقرا لا ينزع من يده ثم في فصل العقار اذا حضر الغائب هل يحتاج الى اعادة البينة قيل يحتاج وقيل لا يحتاج وهو الاصح وكذلك لو ادعى الدين بسبب الميراث فانه يقضي بنصيب الحاضر والغائب هذا الذي ذكرنا اذا ادعى بعض الورثة والبعض غائب اما لو طلب بعض الورثة القسمة والبعض غائب هل يسمع ذكر في باب من الشهادة ما يجوز منها وما لا يجوز من شهادات الجامع احد الورثة اذا كان حاضرا وطلب نصيبه والباقي غيب لا يقسم القاضي وان اقام البينة على ذلك لان القسمة في معنى القضاء وانه تمليك وتملك فلا بد من مقضي له ومقضي عليه ومملك ومتملك فلو غاب واحد من الورثة وحضر اثنان واقرا انها دار ابينا وهي ميراث بيننا ومن اخينا الغائب وطلبا القسمة او طلب احدهما القسمة منه قال ابو حنيفة لا يقسم القاضي بينهما حتى يقيما البينة على ما ادعيا وقالا يقسم ويشهد القاضي انه فعل ذلك باقرارهما واجمعوا على ان بعض الدار اذا كان في يد الغائب او في يد مودعه لا يقسم حتى يقيموا البينة على ذلك واجمعوا على ان الموروث لو كان منقولا يقسم بدون البينة واجمعوا على انهم لو ادعوا التركة بالشراء وطلبوا القسمة يقسم باقرارهم بدون البينة اذا كان الكل حضورا ثم قال وهذا كله اذا كان الحاضر اثنين والغائب واحدا فلو كان الحاضر واحدا لا يقسم القاضي وان اقام البينة على ذلك لان القسمة في معنى القضاء على ما بينا هكذا ذكر في شهادات الجامع وذكر في كتاب القسمة اجمعوا على ان في المنقول الموروث وفي العقار والمنقول المشترك بسبب الشراء والهبة والصدقة وغيرها يقسمها بين الشركاء باعترافهم ولا يكلفهم اقامة البينة على اصل السبب وروي عن ابي حنيفة ان في العقار المشترك بسبب الشراء لا يقسم ايضا قبل اقامة البينة كما في العقار الموروث عنده قال في الكتاب المشترك بسبب غير الميراث انما يقسمها بينهم اذا لم يكن فيهم غائب وان كان فيهم غائب لا يقسمها بينهم حتى يحضر الغائب لان الحضور ليسوا خصما عن الغائب سواء كان الغائب واحدا او اكثر

## الدعوى على الورثة

ذكر في باب الشهادة في المواريث من شهادات الجامع رجل مات وترك ثلاثة بنين ودارا فغاب ابنان وبقي ابن والدار في يده نصيبه له ونصيب الغائبين وديعة عنده والدار غير مقسومة فادعى رجل فيها بانه ادعى ملكا مرسلا او ادعى الشراء من ابيهم فان القاضي يقضي بالدار كلها للمدعي لان بعض الورثة خصم عن جميعهم لان الخصومة توجهت على الميت وكل واحد من الورثة يكون خصما عن الميت ثم اذا حضر اثنان وصدقا



في الميراث بعد القضاء عليهم جميعا وان قالا الدار دارنا اشتريناها او ورثناها من رجل آخر فلهما ان ياخذا ثلثي الدار لانه ظهر ان الحاضر لم يكن خصما عنهما فلم يجز القضاء عليهما ويقال للمدعي اعد البينة فان اعاد يقضى له والا فلا ولو لم يكن الدار كلها في يد الحاضر وكان نصيب الغائبين وديعة عند آخر فان القضاء لا ينفذ عليهما ايضا وانما الحاضر يكون خصما في نصيبه الذي في يديه فيقضى عليه بذلك ويسمع البينة عليه هكذا ذكر في شهادات الجامع وذكر في المحيط رجل ادعى ان ميتا غصب شيئا واحضر بعض الورثة واقام البينة على ذلك وبعض هذا الشيء في يد هذا الحاضر وبعضه في يد وكيل الغائب وهذا الحاضر مقر بان هذا الشيء ميراث لهم منه ابيهم قال محمد اقضي على هذا الحاضر بدفع ما في يده ولا آخذ ما في يد وكيل الغائب ولو كان ذلك كله في يد الحاضر قضيت عليه بذلك ودفعته الى المدعي فان قدم الغائب وقال كان هذا في يد اخ لنا من غير الوالد لا يقبل قوله فالحاصل ان احد الورثة ينتصب خصما عن الميت في عين هو في يده وذلك الوارث لا في عين ليس في يده حتى ان من ادعى عينا من التركة واحضر وارثا ليس ذلك العين في يده لا يسمع دعواه عليه وفي دعوى الدين احد الورثة ينتصب خصما عن الميت وان لم يكن في يده شيء من التركة كذا ذكر في المحيط هذا اذا ادعى المدعي عينا من التركة على بعض الورثة فان ادعى الدين على الميت وبعض الورثة حاضر والبعض غائب او فيهم صغير فلا يخلو اما ان اقر الحاضر بالدين او انكر فان كان في الورثة صغار واقر الكبار بالدين على الاب يحتاج الخصم الى اقامة البينة ليثبت دينه في حق الصغار لان اقرارهم لا يعمل في حق الصغار كذا ذكر في فتاوى رشيد الدين وذكر شمس الائمة الحلواني في اثبات الدين على الميت من ادب القاضي ان احد الورثة اذا اقر بالدين يلزمه ذلك حتى يستغرق جميع حصته وهذا قول علمائنا وعند من خالفنا لا يلزمه وذكر في النوازل اذا ادعى دينا على ميت واقر بعض الورثة بذلك ففي قول اصحابنا يوخذ من حصته المصدق جميع الدين قال الفقيه ابو الليث هو القياس لكن الاختيار عندي ان يوخذ ما يخصه من الدين وهو قول الشعبي والبصري وابن ابي ليلى وسفيان الثوري وغيرهم ممن تابعهم وهذا القول ابعد من الضرر وذكر شمس الائمة الحلواني ايضا قال مشايخنا وهذه زيادة شيء لم يشترط في الكتب وهو ان يقضي القاضي عليه باقراره لان بمجرد الاقرار لا يحل الدين في نصيبه وانما يحل بقضاء القاضي وانما تظهر ذلك بمسئلة ذكرها في الزيادات وهي ان احد الورثة اذا اقر بالدين ثم شهد هو ورجل آخر على ان الدين كان على الميت فانه تقبل وتسمع شهادة هذا المقر فلو كان الدين يحل في نصيبه بمجرد اقراره لكان لا تقبل شهادته لما فيه من دفع المغرم قال محمد وينبغي ان يحفظ هذه الزيادة فان فيها فائدة عظيمة وذكر في هذا الباب ايضا اذا اقر الوارث بالدين فاراد الطالب ان يقيم البينة على حقه ليكون حقه في



احد الورثة ينتصب خصما عن الميت في عين هو في يده لا فيما ليس في يده

ينبغي ان يحفظ هذه الزيادة فان فيها فائدة عظيمة

جميع مال الميت يسمع بينته لانه اذا اقامها يستوفي دينه من جميع التركة وذكر فيه ايضا اذا ادعى على الميت
دينا والورثة الكبار غيب والصبي حاضر ينصب القاضي عن الصغير وكيلا ويدعي عليه واذا قضى على الوكيل
يكون قضاء على جميع الورثة غير ان الغريم يستوفي دينه من نصيب الحاضر اذا لم يقدر على نصيب الكبار
فاذا حضر الكبار يرجع بذلك عليهم لان الدين مقدم على الميراث هكذا ذكر شمس الائمة الحلواني وهذا
دليل على ان الدين اذا اثبت على واحد من الورثة بالبينة يستوفي جميع الدين مما في يده لا ما يخصه وذكر
في طريقة بعض مشايخنا احد الورثة اذا اقر بالدين يؤخذ جميع الدين من نصيبه عندنا ولو ثبت الدين
على واحد منهم بالبينة لا يستوفي منه الا ما يخصه بالاجماع وذكر في فتاوى رشيد الدين التركة اذا كانت
غير مستغرقة والغريم اثبت الدين على واحد من الورثة يبيع الحاضر نصيبه ويقضي ما يخصه من الدين وليس له
ولاية بيع نصيب غيره لقضاء الدين لان ذلك ملك الوارث الآخر ولو كانت التركة مستغرقة لا يبيعها
الا برضا الغرماء وذكر في الزيادات ولو كانت التركة ثلاثة آلاف والدين الف وقد قسمت بين ثلثة بنين
يأخذ رب الدين من كل واحد منهم ثلث الالف لو ظفر بهم جملة عند القاضي اما اذا ظفر باحدهم يأخذ منه
جميع ما في يده وفي طريقة بعض المشايخ احد الورثة اذا اقر بالدين وبعض الورثة غائب او غصب بعض
التركة غاصب يؤخذ جميع الدين من نصيب المقر بالاجماع ولو ثبت الدين باقرار الورثة ثم غاب بعضهم
او غصب بعض التركة غاصب يؤخذ جميع الدين من هذا الباقي والحاضر وذكر في المحيط رجلان ورثا دارا
من ابيهما باع احدهما نصفها من رجل ثم اقام رجل بينة انها داره ورثها من ابيه قال محمد القضاء على المشتري
قضاء على البائع والقضاء على الاخ قضاء على المشتري الا ان يقول المشتري لم يرث هذا عن ابيه وقد ايضا
رجل اشترى عبدا بالف درهم وقبض العبد ثم اخذ البائع المشتري بالثمن فاقام المشتري بينة انه احال البائع
بالثمن على فلان بن فلان الفلاني وفلان المحتال عليه غائب فحضر فان المال لازم عليه بالبينة التي قامت على
الحوالة ذكره السلمي في آخر فصل القضاء على الغائب وذكر في متفرقات شهادات المحيط اذا كانت الدار
من شريكين تركة ميراث او غير ذلك غاب احدهما فادعى رجل على الحاضر انه اشترى من الغائب نصيبه فانه
لا تقبل بينته لانه يقيم بينة على الغائب وليس عنه خصم حاضر اما اذا كانت الشركة لا لجهة الارث فظاهر
وكذلك اذا كانت بجهة الارث لان احد الورثة ينتصب خصما عن باقي الورثة فيما يدعى على الميت وههنا
دعوى الشراء توجهت على الغائب لا على الميت فلم ينتصب الحاضر خصما عن الغائب فلا تقبل هذه البينة
خلاف ما لو كانت ميراثا بينهم وادعى المدعي انه اشترى نصفها او كلها من الميت الذي ورثوها عنه حيث
يقضي بذلك على الحاضر والغائب لان احد الورثة ينتصب خصما عن الميت وعن باقي الورثة فيما يدعى على الميت

اذا اثبت الدين على واحد من الورثة بالبينة يستوفي جميع الدين مما في يده لا ما يخصه

يقبل لمن ادعى دينا على الميت وبعض الورثة حضور والبعض غيب فانه ينتصب الحاضر خصما عن الغائب
كذا ههنا اثبات الدين على من في يديه مال الميت هل يصح ذكر في آخر كتاب الدعوى والشهادات
من واقعات الصدر الكبير فيه اختلاف المشايخ وصورته اذا كان رجل وهب جميع ماله في مرض موته او
اوصى به ثم جاء قوم بعد موته وادعوا دينا على الميت فالقاضي على من يسمع بينتهم قال ركن الاسلام علي
السغدي يجعل القاضي خصما يخاصم عنه في ذلك ويسمع عليه البينة وقال شمس الائمة السرخسي يسمع البينة على من
في يده المال

## الفصل الخامس في القضاء على الغائب والقضاء الذي يتعدى الى غير المقضي عليه وفيه مسائل المفقود والتصرف في اموال الغائبين

ذكر شمس الائمة السرخسي في اواخر دعوى الاصل القضاء على الغائب
لا يجوز عندنا سواء كان غائبا عن المجلس حاضرا في البلد او كان غائبا عن البلد وذكر القاضي ظهير الدين
في فتاواه ولو ادعى على غائب شيئا ليس للقاضي ان ينصب عنه وكيلا ولو ان قاضيا سمع بينة على الغائب
من غير خصم ووكيل وقضى على الغائب ففي نفاذ قضائه على الغائب روايتان ذكر شمس الائمة وشيخ الاسلام
ابو بكر انه ينفذ قضاؤه وغيرهما من المشايخ قالوا لا ينفذ وفي مفقود خواهر زاده لا ينبغي للقاضي ان يقضي
للغائب من غير خصم كما لا يقضي على الغائب الا ان مع هذا لو وكل وكيلا وانفذ الخصومة بينهم فهو جائز
وعليه الفتوى وقد طولنا الكلام في هذا في كتابنا وجمعا في اواخر مسائل القضاء في المجتهدات فلينظر ثم لا محالة
وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في شرح المفقود قوله وانفذ الخصومة بينهم دليل على ان التوكيل لا ينفذ ما لم الحاكم
ويقضي فيما بينهم بما هو موجب الخصومة لان التوكيل لا يدخل تحت القضاء فما لم يقض القاضي لا يصح وفي دعوى
فتاوى قاضي خان في فصل القضاء في المجتهدات رجل قدم رجلا الى القاضي وقال ان لابي على هذا الرجل
الف درهم وابي غائب وانا اخاف ان يتوارى هذا الرجل فجعله القاضي وكيلا لابيه وقبل بينة الابن
على المال وحكم بذلك ثم رفع ذلك الى قاض آخر فان الثاني لا يجيز قضاء الاول لان بينة الابن ما قامت
لحق على الغائب حتى يكون ذلك قضاء على الغائب وانما قامت للغائب وهذا خلاف المفقود فان القاضي
يجعل ابن المفقود وكيلا في طلب حقوقه لان المفقود بمنزلة الميت وكان للقاضي نوع ولاية في ماله وذكر
في المحيط والذخيرة الاصل ان القضاء بالبينة للغائب وعلى الغائب لا يجوز الا اذا كان عنه خصم حاضر اما قصدا وذلك
بتوكيل الغائب اياه واما حكما وذلك بان يكون المدعى على الغائب سببا لثبوت ما يدعى على الحاضر لا محالة
او شرطا على ما ذكره بعض المشايخ منهم فخر الاسلام علي البزدوي وهكذا كان يفتي شمس الاسلام محمود الاوزجندي
وعند عامة المشايخ ان يكون المدعى سببا لثبوت المدعى على الحاضر لا محالة فقط وذكر خواهر زاده ان الحاضر

القضاء على الغائب لا يجوز عندنا ... عن اصحابنا رحمهم الله

القضاء على الغائب لا ينفذ في اصح الروايتين

لا ينبغي ان يقضي على الغائب وللغائب ومع هذا لو وكل وكيلا عنه وانفذ الخصومة جاز وعليه الفتوى

التوكيل لا يدخل تحت القضاء

القضاء للغائب وعليه لا يجوز الا اذا كان عنه خصم حاضر اما قصدا واما حكما

انما ينتصب خصما عن الغائب باحد معان ثلثة احدها ان يكون الحاضر وكيلا عن الغائب وانه ظاهر والثاني
ان يكون المدعى على الحاضر والغائب شيئا واحدا وما يدعى على الغائب سبب لثبوت ما يدعى على الحاضر
لا محالة ففي هذه الحالة يقضى على الحاضر والغائب جميعا حتى لو حضر الغائب وانكر لا يلتفت الى انكاره
والثالث ان يكون المدعى شيئين مختلفين ويكون ما يدعى على الغائب سببا لثبوت ما يدعى على الحاضر على كل
حال حتى لا ينفك عنه ففي هذه الحالة ينتصب الحاضر خصما عن الغائب ويقضى عليهما جميعا سوى شيخ
الاسلام خواهرزاده بينما اذا كان المدعى على الغائب والحاضر شيئين وبينما اذا كان المدعى شيئا واحدا
فشرط السببية لانتصاب الحاضر خصما عن الغائب في الفصلين وذكر عامة المشايخ في شروحهم ان السببية
شرط فيما اذا كان المدعى شيئا واحدا وسواء السبب والاقرب الى الفقه هذا اذا كان المدعى شيئين مختلفين
وما يدعيه على الغائب سبب لثبوت ما يدعيه على الحاضر لا محالة اما اذا كان المدعى شيئين وما يدعيه على
الغائب قد يكون سببا لما يدعيه على الحاضر وقد لا يكون بان كان مما ينفك عنه بحال فانه ينظر ان كان ما يدعيه
على الغائب نفسه يكون سببا لما يدعيه على الحاضر فانه يقضى بالبينة في حق الحاضر ولا يقضى في حق الغائب
حتى لو حضر الغائب وانكر ذلك يحتاج الى اعادة البينة ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب في هذه الصورة
وهذا لان الغائب ما جعل الحاضر خصما عن نفسه لكن جعلناه خصما عنه في موضع لا ينفك المدعى على الغائب
عن المدعى على الحاضر ضرورة ولا ضرورة فيما اذا كان ينفك عنه فيعمل بالحقيقة وان كان المدعى عليهما شيئين
والمدعى على الغائب سبب لثبوت المدعى على الحاضر باعتبار البقاء الى وقت الدعوى فالقاضي لا يلتفت
الى دعوى المدعي ولا يقضى حينئذ لا في حق الحاضر ولا في حق الغائب اما بيان الاصل الاول وهو ما اذا
كان الحاضر وكيلا عن الغائب فظاهر لا يحتاج الى التفسير واما بيان الاصل الثاني فهو ان المدعى على الحاضر
والغائب شيئا واحدا وما يدعيه على الغائب سبب لثبوت ما يدعيه على الحاضر لا محالة فتفسيره كل
في مسائل **منها** اذا ادعى دارا في يدي رجل انها داره اشتراها من فلان الغائب وهو يملكها وقال
ذو اليد الدار داري فاقام المدعي بينة على دعواه قبلت بينته ويكون ذلك قضاء على الحاضر والغائب
وينتصب الحاضر خصما عن الغائب لان المدعى شيء واحد وهو الدار وما ادعى على الغائب وهو الشراء
سبب لثبوت ما يدعى على الحاضر لان الشراء من المالك سبب لا محالة ومنها **اعجوبة** ذكر
في الفصل الاول من دعوى الصغرى عين في يد رجل ادعى اخر انه ملكه اشتراه من فلان الغائب وصدقه
ذو اليد في ذلك فالقاضي لا يامره بالتسليم الى المدعي حتى لا يكون قضاء على الغائب بالشراء باقراره
وهي عجيبة **قلت** وهذه تصلح حيلة لدفع دعوى المدعي الخارج اذا كانت بسبب الشراء ونحوه

[Margin: مهم — حيلة دفع المدعي الخارج اذا كانت بسبب الشراء من غائب]



[Margin: انكار الخصم]

من غائب فانه اذا صدقه لم يؤمر بالتسليم ومع اقراره كيف يقدر المدعي على اقامة البينة لان انكار الخصم
شرط لصحة اقامة البينة والله اعلم قال واحال الصدر الشهيد هذه المسئلة الى باب اليمين من ادب القاضي
ولم اجد ما قاله **ومنها** اذا ادعى على رجل انه كفل عن فلان بما يذوب له عليه فاقر المدعى عليه بالكفالة له
وانكر الحق فاقام المدعي البينة انه ذاب له على فلان كذا فانه يقضى بها في حق الكفيل الحاضر وفي حق الغائب
جميعا حتى لو حضر الغائب وانكر لا يلتفت الى انكاره وسياتي تمام هذه المسئلة في اثناء هذه المسائل ان
شاء الله تعالى **ومنها** اذا ادعى الشفعة في دار هي في يد انسان وقال ذو اليد الدار داري ما اشتريتها
من احد فاقام المدعي البينة ان ذا اليد اشترى هذه الدار من فلان بالف درهم وهو يملكها وانا شفيعها يقضى
بالشراء في حق ذي اليد والغائب جميعا واما الاصل الثالث وهو ما اذا كان المدعى شيئين وما يدعيه
على الغائب سبب لثبوت ما يدعيه على الحاضر وقد ذكرنا انه يكون الحاضر خصما عن الغائب فبيانه انظر في
مسائل **منها** اذا شهد شاهدان على رجل بحق من الحقوق فقال المشهود عليه هما عبدان لفلان الغائب
فاقام المشهود له بينة ان فلانا الغائب اعتقهما وهو يملكهما تقبل هذه الشهادة ويثبت العتق في حق الحاضر
والغائب جميعا والمدعى شيئان المال والعتق على الغائب الا ان المدعى على الغائب سبب لثبوت المدعى
على الحاضر لا محالة لان ولاية الشهادة لا تنفك عن العتق بحال فصار كشيء واحد من حيث المعنى **ومنها**
اذا قذف محصنا حتى وجب عليه الحد فقال القاذف انا عبد وعلي حد العبيد وقال المقذوف لا بل اعتقك
مولاك ولي عليك حد الاحرار واقام بينة على ذلك يقبل ويقضى بالعتق في حق الحاضر والغائب حتى لو حضر
الغائب وانكر العتق لا يلتفت الى انكاره وان ادعى شيئين على مختلفين لانه ادعى على الحاضر كاملا وعلى
الغائب العتق لكن لما كان العتق سببا لثبوت ما يدعى على الحاضر قضى بالبينة في حق الحاضر والغائب جميعا
**ومنها** اذا قتل رجل عمدا وله وليان غاب احدهما فادعى الحاضر على القاتل ان الغائب عفا عن نصيبه
وانقلب نصيبي مالا وانكر القاتل فاقام المدعي البينة على ذلك يقبل ويقضى بها في حق الحاضر والغائب **ومنها**
امراة ادعت على رجل انه حاضر انه كان لي على زوجي فلان بن فلان بقية المهر كذا وانك ضمنت لي ذلك
عنه ان حرمت عليه بثلث تطليقات واني اخرت ضمانك هذا لنفسي وانه حرمني على نفسه بثلث تطليقات
وصارت بقية المهر واجبة لي عليك بسبب ضمانك هذا لي لوقوع الفرقة وتطالبه بالاداء فاقر المدعى عليه بالضمان
وانكر العلم بوقوع الفرقة الغليظة فشهد لها الشهود بوقوع الحرمة الغليظة يحكم لها القاضي بالمال على الحاضر وبوقوع
الحرمة الغليظة على الغائب والمدعى على الغائب وهو الحرمة سبب لثبوت المدعى على الحاضر فينتصب الحاضر
خصما عن الغائب وهذه المسئلة تاتي بعد هذا كذا ذكر هذه المسئلة في شروط الحلواني كذا ذكر في المحاضر المردودة

[Margin: اثبات الحق على الغائب ضمن الكفالة دعوى]
[Margin: اثبات الشراء على الغائب في ضمن دعوى الشفعة]
[Margin: اثبات العتق على الغائب]
[Margin: اثبات العفو عن القصاص على الغائب ضمنا جميعا]
[Margin: اثبات الطلاق من الغائب وفيه نظر]

من الذخيرة قال صاحب الذخيرة وفي هذا نظر لأن المدعي شيئان القرض على الغائب والمال على الحاضر والمدعى
على الغائب ليس بسبب لثبوت المدعى على الحاضر بل شرطه وفي مثل هذا لا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب على ما عليه
عامة المشايخ فينبغي أن يقضى بالمال على الحاضر ولا يقضى بالقرض على الغائب وأما إذا كان المدعى شيئين
وما يدعيه على الغائب لا يكون سببا لثبوت ما يدعيه على الحاضر لا محالة بل قد يكون سببا وقد لا يكون سببا
وقد ذكرنا أنه لا ينتصب خصما ولكنه يقضى في حق الحاضر دون الغائب فبيانه في مسائل أحديها رجل
غائب قال لامرأة رجل غائب إن زوجك وكلني أن أحملك إليه فقالت إنه قد طلقني ثلاثا وأقامت البينة على
ذلك يقضى بقصر يد الوكيل عنها ولا يقضى بالطلاق على الغائب حتى لو حضر الغائب وأنكر الطلاق يحتاج المرأة
إلى إقامة البينة لأن المدعى على الغائب وهو الطلاق ليس بسبب لثبوت ما يدعى على الحاضر وهو قصر يد الوكيل
لا محالة فإن الطلاق متى تحقق قد لا يوجب قصر يد الوكيل بأن لم يكن وكيلا بالحمل قبل الطلاق وقد يوجب بأن
كان وكيلا بالحمل قبل الطلاق وكان المدعى على الغائب سببا لثبوت المدعى على الحاضر من وجه دون وجه فقلنا بأنه يقضى
بقصر يد الوكيل ولا يقضى بالطلاق عملا بهما والثانية رجل جاء إلى عبد إنسان وقال إن مولاك وكلني
بأن أحملك إليه فأقام العبد بينة أن مولاه أعتقه تقبل في حق قصر يد الحاضر ولا تقبل في حق العتق على الغائب
حتى لو حضر الغائب وأنكر يحتاج العبد إلى إقامة البينة كذا ذكر المسألة الثانية في الفتاوى وذكر في وكالة المختصر
لو وكل رجلا بإجارة عبده فأقام العبد بينة على إعتاق الموكل له أو وكل رجلا بإخراج امرأته فأقامت بينة
على الطلاق أو وكل رجلا بقبض داره فأقام ذو اليد بينة على الشراء من الموكل فإن في هذه الصور لا يدفع إلى
الوكيل ولا يقضى بما أقاموا الشهادة عليها بل يوقف إلى أن يحضر الموكل ولو وكله بقبض الدين فأقام بينة على
الإيفاء إلى الطالب تقبل في كونه ولكن الدين كالشيء القائم بعينه في قول أبي حنيفة وعندهما يوقف في الكل العين
والدين سواء وهكذا ذكر في باب الوكالة من الدعاوى والبينات وأما إذا كان المدعى شيئين
وليس ما يدعى على الغائب لا يكون سببا لثبوت ما يدعى على الحاضر إلا باعتبار البقاء وقد ذكرنا أنه
لا يلتفت إلى بينة المدعي لا في حق الحاضر ولا في حق الغائب فبيانه في مسائل منها ما قالوا فيمن اشترى
جارية ثم ادعى المشتري أن البائع كان زوجها من فلان الغائب قبل أن اشتريها وقد اشتريتها ولم أعلم بذلك
وأنكر البائع دعواه فأقام بينة على ذلك يريد رد الجارية لا تقبل هذه البينة لا في حق الحاضر ولا في حق الغائب
لأن المدعي شيئان النكاح على الغائب والرد على الحاضر والمدعى على الغائب وهو النكاح بعينه ليس بسبب
لثبوت ما يدعيه على الحاضر من غير اعتبار البقاء لجواز أن يكون تزوجها ثم طلقها وإن أقام البينة على
البقاء بأن شهدوا أنها امرأة فلان لا تقبل أيضا لأن البقاء تبع للابتداء وفي هذه المسألة بعد هذا بأتم



مما ذكرنا فينظر ثم لا محالة ومنها المشتري شراء فاسدا إذا أقام البينة أنه باع من فلان الغائب يريد إبطال
حق البائع في الاسترداد لا تقبل بينته لا في حق الحاضر ولا في حق الغائب لأن نفس البيع ليس بسبب لبطلان
حق الاسترداد لجواز أنه باع ثم انفسخ البيع بينهما فيعود حق البائع في الاسترداد ومنها إذا ادعى الشفعة
بالجوار فقال المشتري إن الدار التي في يدك ليس لك إنما هي لفلان فأقام الشفيع بينة أن الدار التي في يده
اشتراها من فلان الغائب لا يقضى بالشراء لا في حق الحاضر ولا في حق الغائب لأن المدعي شيئان ملك الشفعة
على الحاضر والبيع على الغائب وما ادعى على الغائب من شرى الدار ليس بسبب لثبوت حقه في الشفعة ما لم
يثبت في البقاء فإنه لو كان اشتراها ثم تفاسخا البيع وأزالها عن ملكه بوجه من الوجوه لا يكون له الشفعة وإنما
يكون له الشفعة باعتبار البقاء ولم تقم البينة على البقاء ولو أقام البينة على البقاء لا تقبل أيضا لما مر من قبل
وذكر في طلاق الجامع الأصغر رجل قال لامرأته إن طلق فلان امرأته فأنت طالق ثم إن امرأة الحالف ادعت
أن فلانا طلق امرأته وفلان غائب وزوج المدعية حاضر وأقام البينة لا تقبل ولا يحكم بوقوع الطلاق عليها
لأن فيهما على فلان الغائب لا يصح لأن في ذلك القضاء على الغائب ابتداء وقد أفتى بعض المتأخرين بقبول هذه البينة
وبوقوع الطلاق إلا أن الأول أصح فإن قيل أليس أنه لو قال لامرأته إن دخل فلان داره فأنت طالق ثلاثا
ثم إن المرأة أقامت بينة أن فلانا دخل الدار وفلان غائب تقبل هذه البينة ويحكم بوقوع الطلاق عليها
قلنا ذلك ليس بقضاء على الغائب بإبطال النكاح والحاصل أن الإنسان إذا أقام بينة على شرط حقه بإثبات
فعل على الغائب فإن لم يكن فيه إبطال حق الغائب تقبل هذه البينة وينتصب الحاضر خصما عن الغائب وإن
كان فيه إبطال حق الغائب من طلاق أو عتاق أو بيع أو ما أشبه ذلك أفتى بعض المتأخرين أنه تقبل ويقضى على
الحاضر والغائب جميعا وبه أخذ شمس الإسلام الأوزجندي حكي عن ظهير الدين المرغيناني والأصح أنه لا تقبل
هذه البينة ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب وبه كان يفتي ظهير الدين ومسألة الجامع الأصغر تدل على صحة
هذا القول والذي يفعله الناس أنهم إذا أرادوا إثبات شيء على الغائب من طلاق أو بيع أو وقف أو نحوه
يجعلون ما يريدون إثباته شرطا لوكالة الحاضر ثم يدعون تنجز الوكالة بوجود الشرط من الغائب ويثبتون البينة
على وجود الشرط من الغائب قول بعض المتأخرين والأصح أن هذه البينة لا تقبل كما ذكر في الجامع الأصغر لأن في
قبولها إبطال حق الغائب كذا ذكر في المحيط وذكر في دعوى المنتقى اشترى دارا فطلب الشفيع الشفعة فقال
المشتري إنما اشتريتها لفلان وأقام البينة أن فلانا وكله بشرائها منذ سنة لا أقبل هذه البينة لأني لو قبلتها
انفسخ البيع على الغائب قالوا فعلى قياس هذه المسألة لو ادعى عليه إنسان أن الدار التي في يده ملكه فأجاب
صاحب اليد أنه وكيل فلان بالشراء لا تندفع عنه الخصومة وذكر في دعوى الذخيرة إذا قال المدعى عليه للمدعي أنك

يعتبر لشهود العلم بشراء فلان الغائب اشارة في الجامع والزيادات الى انه لا تقبل وذكر الناطفي انه تقبل وتدفع
دعوى المدعي كما لو اقام البينة على اقراره بالبيع من فلان او على اقراره انه ملك فلان الغائب وفي دعوى
غريب الرواية انه لا يلزم الغائب الشراء في هذه الصورة الا ان يشهدوا ان المدعي باع من فلان وقبضها فلان
وان صاحب اليد اشتراها من فلان فاجعل البيع للغائب لازما واجعله ايضا بائعا وفي كتاب الاحكام في العدة
واحاله الى غريب الرواية سئل يعقوب عمن ادعى دارا في يد رجل واقام البينة واقام المدعى عليه بينة ان المدعي
باع هذه الدار من فلان قال ابطل حجة الطالب ولا الزم الغائب الشراء وذكر رشيد الدين في باب دعوى الوكيل
من فتاواه رجل وكل رجلا يبيع عينا من اعيان ماله فاراد الوكيل ان يثبت الوكالة بالبيع عند القاضي بحيث
لو جاء الموكل وانكر لا يلتفت الى انكاره فله وجهان احدهما ان يسلم الوكيل العين الى رجل ثم يدعي انه وكيل
من مالكه بالقبض والبيع فيسلمه الى هذا المنقول اليه واليد لا علم لي بالوكالة فيقيم البينة على انه وكيله بالقبض والبيع فيسمع
القاضي ذلك منه ويامر بالتسليم اليه فيبيعه والثاني ان يقول هذا ملك فلان اشتريه منك فاذا باعه وقبض ثمنه
يامره بقبض المبيع فيقول المشتري لا اقبضه منك لاني اخاف ان يجي المالك وينكر الوكالة وربما يكون المبيع
مما لا يكون في يدي او يحصل فيه نقصان فيضمنني فيقيم الوكيل بينة على القبض قلت ووجه ما ذكره هذا الكتاب
ايضا بعد هذا بمسائل احاله الى دعوى المنتقى رجل ادعى ان الدار التي في يدك كانت ملك فلان وكنت وكيلا بالبيع
وقد بعتها مني فقال المدعى عليه بعتها منك ولكني ما كنت وكيلا من فلان ولم يوكلني بالبيع فاقام مدعي الشراء
بينة على انه وكيل فلان بالبيع فهو خصم حتى تقبل هذه البينة ويثبت كونه وكيلا عنه في البيع وذكر القاضي الامام ظهير
الدين في فتاواه رجل باع جارية وقبضها المشتري ثم ادعى المشتري ان لها زوجا غائبا معروفا وجحده البائع فاقام
المدعي بينة على ما ادعى من النكاح واراد ردها بالعيب لا تقبل بينته وقد مرت المسألة من قبل وفيها طعن وفي مسألة
الجامع طعن ابو خازم القاضي العراقي على ما قال محمد وقال يجب ان تقبل هذه البينة وان قامت على الغائب
للقضاء بها لان عن الغائب خصما حاضرا لان المشتري ادعى على الغائب ما هو سبب لثبوت ما يدعي على الحاضر
فوجب ان تقبل هذه البينة قياسا على عدة من المسائل **منها** اذا ادعى على رجل انه كفل عن فلان الغائب بما
يذوب له عليه فاقر المدعى عليه بالكفالة وانكر الحق فاقام المدعي بينة انه ذاب له على فلان الف درهم فانه يقضي
بها على الكفيل الحاضر وفي حق الغائب جميعا حتى لو حضر وانكر لا يلتفت الى انكاره وقد مرت المسألة من قبل
**ومنها** اذا ادعى على رجل انه كفل عنه لفلان الغائب بالف وقضى الكفيل ذلك المال الى الطالب وانكر
المطلوب القضاء فاقام الكفيل بينة على القضاء والطالب غائب تقبل بينته ويجعل الطالب مقتضيا عليه بالقضاء
على المطلوب وان كان الطالب غائبا **ومنها** اذا ادعى الشفعة في دار في يد انسان فقال ذو اليد الدار لي



ما اشتريتها من احد واقام المدعي بينة ان ذا اليد اشتراها من فلان بالف درهم وهو يملكها وانا شفيعها تقضى
بالشراء في حق ذي اليد والغائب جميعا **ومنها** ادعى عينا في يد انسان انه اشتراه من فلان الغائب وهو يملكه
وانكره ذو اليد فاقام المدعي بينة على الشراء والملك للغائب تقبل وينتصب الحاضر خصما عن الغائب في اثبات الشراء
وقد مرت وذكر في فتاوى رشيد الدين لو طالب رب الدين الكفيل بالدين فقال الكفيل المديون اداه والمديون
غائب فاقام الكفيل بينة على اداء المديون تقبل وينتصب الكفيل خصما عن المديون لانه لا يمكنه دفع ذلك المال
الا بهذا فينتصب خصما عنه قال شيخ الاسلام خواهرزاده كان خالي الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يجيب
عن هذا الطعن كان يقول يجب ان تقبل بينة المشتري قلت غفرت ذنوبي وذكر في زيادات فتاواه انها
تسمع في حق الرد بالعيب ولا تسمع في حق ثبوت النكاح على الغائب ثم قال شيخ الاسلام هذا ومنهم من اجاب
عن هذا الطعن وقال المشتري وان ادعى على الغائب ما هو سبب لثبوت ما يدعي على الحاضر من الرد بالعيب الا
ان الحاضر في مثل هذا الموضع انما ينتصب خصما عن الغائب من حيث الحكم اذا كان بين الحاضر وبين الغائب
اتصال حتى يصير الحاضر بذلك الاتصال محتاجا من الناس فيجعل خصما عن الغائب صيانة لحقوق الناس عن الضياع
اما اذا لم يكن بين الحاضر والغائب اتصال فانه لا يجعل الحاضر خصما عن الغائب من حيث الحكم الا ترى ان من
باع بيعا فاسدا وسلم ثم اراد الاسترداد فقال المشتري بعته من فلان الغائب واقام بينة على ذلك لا تقبل ولا يجعل
البائع خصما عن الغائب من حيث الحكم وان كان ما يدعي على الغائب سببا لثبوت ما يدعي على الحاضر من ابطال حقه
في الاسترداد لما ذكرنا انه لا اتصال بين البائع والغائب بسبب من الاسباب فكان انكار بيعه من الغائب ولا اتصال
بينهما وانكار واحد من عرض الناس سواء وكذلك قالوا فيمن وكل رجلا ببيع عبده ودفع العبد اليه ثم اراد الموكل
ان ياخذ العبد من يده فادعى الوكيل انه قد باعه من فلان الغائب واقام على ذلك بينة والموكل ينكر فانه لا تقبل هذه البينة
ولا يجعل الموكل خصما عن الغائب في الانكار وان كان ما يدعي على الغائب سببا لثبوت ما يدعي على الحاضر لانه
لا اتصال بين الغائب والموكل وكذلك لو ان رجلا وهب لرجل عبدا وسلمه اليه ثم اراد ان يرجع فيه فقال الموهوب
له بعته من فلان الغائب وانكر الواهب ذلك فاقام الموهوب له بينة على ما قال لا تقبل بينته وفيما نحن فيه لا اتصال
بين البائع وبين الزوج لانه لا يخلو اما ان يدعي المشتري ان بائعها باعها منه وزوجها هو من فلان او بائع بائعها او
يدعي ان لها زوجا ولا يذكر من زوجها فان كان يدعي ان الذي باعها منه زوجها من فلان واقام البينة على ذلك
يصير البائع خصما عن الغائب لمكان الاتصال وان كان يدعي ان بائع بائعه زوجها فلا اشكال انه ليس بين بائعه
وبين زوجها اتصال بسبب وان كان يدعي ان لها زوجا ولم يعين من زوجها لا ينتصب البائع خصما ايضا
لانه يحتمل ان البائع هو الذي زوجها فينتصب خصما ويحتمل ان غيره زوجها فلا ينتصب خصما بالشك وهكذا نقول

في مسئلة الوكيل ومسئلة البيع الفاسد بخلاف مسئلة الكفالة لان ما ذكرنا من الاتصال ثابت فافترقا وذكر في
باب دعوى النكاح من فتاوى رشيد الدين اذا ادعت امرأة على زوجها انك حلفت وقلت ان تزوجت نكاح منى
من زنا كذا فكم امرتين به طلاق واني نكاحك وتزوجت على فلانة هذه وشهد الشهود على النكاح تسمع الطلاق
لان بالشهادة تثبت شرط وقوع الطلاق وهو التزوج عليها وهذا اذا ادعت فلانة اني زوجت نفسي منه لكون
شهادة الشهود بعد دعوى النكاح ممن تثبت النكاح عليها ولو لم تكن فلانة حاضرة في مجلس القضاء واقامت امرأة
بينة انه تزوج على فلانة وانها ليست بحاضرة في المجلس لا تقبل هذه الشهادة لانها تثبت النكاح على الغائب بهذه
الشهادة وانها لا تدعي النكاح لنفسها وهي ليست بخصم في اثبات النكاح على الغائبة والحاصل انها لو ادعت تعليق
طلاق نفسها بنكاح غيرها واقامت بينة انه تزوج عليها فلانة ففي قبول هذه البينة روايتان والصحيح انها لا تقبل
لان نكاح فلانة شرط لوقوع الطلاق عليها فلا تنتصب خصما في اثبات الشرط ثم ذكر رشيد الدين فتاواه بعد هذا
والصحيح من الجواب فيما اذا كان ثبوت الحكم على الغائب شرط الثبوت المدعى على الحاضر انه ينظر ان كان ذلك
الشرط دائرا بين النفع والضرر لا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب وان كان ثبوت ذلك الشرط لا يتضمن ضررا في
حق الغائب كدخول الدار وغيره ينتصب خصما وهنا ثبوت النكاح عليها ضرر في حقها فلا يصير المدعى خصما عنها
كذا ذكر في فتاوى رشيد الدين وذكر صاحب الذخيرة في المحاضر المردودة لو ادعت امرأة على رجل ضمان الصداق
معلقا بوقوع الفرقة بينها وبين زوجها والزوج غائب فادعت الصداق عليه بوقوع الفرقة واقامت بينة
على الحرمة الغليظة تقبل في حق الحاضر والغائب وهكذا ذكر في محاضر شروط الحلواني هذه الجملة في اثبات الحرمة
على الغائب قال صاحب الذخيرة وهذا مشكل عندي لان المدعى شيآن الفرقة على الغائب والمال على الحاضر
والمدعى على الغائب ليس بسبب لثبوت المدعى على الحاضر بل هو شرطه وفي مثله لا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب
على عامة المشايخ فينبغي ان يقضى بالمال ولا يقضى بالفرقة على الزوج فعلى قياس ما قال صاحب الذخيرة في هذه
المسئلة ينبغي ان يكون في مسئلة دعوى وقوع الطلاق بسبب نكاح فلانة وفلانة غائبة الجواب هكذا ان يقضى
بطلاق المدعية ولا يقضى بنكاح الغائبة **واقعة الفتوى** رجل ادعى على آخر اني اشتريت هذه الدار
من فلان وهو يملكها ونقدت الثمن وفلان آخر الذي كان مشتريا لهذه الدار شراء جائزا اجاز بيعي المشترى
شراء جائزا والبائع كلاهما غائبان والمدعى عليه ذو اليد كذلك وقال الدار داري هل يسمع هذه الدعوى ينبغي ان يسمع لان
المدعى على الحاضر والغائب شيء واحد وهو الشراء وما ادعى عليهما سبب لثبوت ما يدعيه على الحاضر لا محالة
فينتصب خصما ونظيره ما اذا ادعى شراء الدار من رجل ولا يسمع القبول عند بعض المشايخ لا ندعد بعضهم
الحاضر ينتصب خصما عن الغائب في اثبات حقه وما ادعى من الاجارة على المشترى شراء جائز الا علوا ما ان كان

شرط الثبوت حقه او كان سببا فان كان سببا يقبل بالاتفاق وان كان شرطا تقبل عند بعضهم منهم فخر
الاسلام البزدوي وشمس الائمة الاوزجندي وذكر في دعاوى الدفع من الذخيرة الخارج [illegible] البدا اذا
ادعيا الشراء من واحد وتاريخ الخارج اسبق فقال ذو اليد ان دعوى الخارج باطلة لان هذه الدار رهن
اشتراها الخارج كانت رهنا من جهة بائعنا في يد فلان وانه لم يجز شراء هذا الخارج هذه الدار ابطل
شراءه ولم يجزه فلم يصح شراؤه وصح شرائي لانه كان بعد ما فك الراهن رهنه هذا هل يكون هذا دفعا
اجاب نجم الدين انه لا يكون دفعا لانه لا حق لذي اليد في فك الرهن والمرتهن لم يدع الرهن فكيف يصح
دعوى الرهن وذكر في دعوى الذخيرة ادعى عينا في يد رجل انه اشتراه من فلان الغائب وصاحب اليد
يقول انا مودع الغائب او غصبته منه لا ينتصب خصما له ولو ادعى وارث الغائب المودع بالمال
وانكر الوراثة والموت او انكر احدهما فاقام الوارث بينة واثبت عليه يقبل وينتصب خصما وفي ادعى
انه اشتراه من فلان الغائب وصاحب اليد يدعيه لنفسه فانه ينتصب خصما للمشترى والوارث وفي هذا
الموضع المودع اذا كان مقرا بالوديعة لا ينتصب خصما للمشترى عن المودع وينتصب خصما لوارث المودع
الا اذا قال المشترى اني اشتريت وامرني بالقبض منك فالآن ينتصب خصما وجنس هذه ذكر في فصل من يصلح
خصما لغيره فسطر تمامه ثم ذكر في المحيط اذا كفل رجل عن رجل بالف درهم وغاب المكفول عنه فادعى الكفيل
على الطالب ان الالف التي كفلت بها عن فلان ثمن خمر وقال الطالب لا بل كان ثمن عبد فالقول
قول الطالب فان اراد الكفيل ان يقيم بينة على الطالب بذلك لا يقبل بينته ولا ينتصب الطالب خصما له
في ذلك بخلاف ما لو كان المطلوب حاضرا واقام البينة على الطالب ان الالف التي يدعي عليه ثمن خمر حيث
تقبل بينته وتمام المسئلة ينظر ثم وذكر فيه ايضا ادعى على رجل الف درهم لنفسه ولفلان الغائب من ثمن عبد
او ثوب باعاه واقام بينة قال ابو حنيفة يقضى بنصيب الحاضر دون الغائب حتى لو حضر الغائب يكلف
اعادة البينة قال في المنتقى الحاصل ان الدين اذا كان مشتركا بين اثنين لا بجهة الارث بل بجهة اخرى فاحد
فاحد الشريكين لا ينتصب خصما عن الآخر عند ابي حنيفة وان كان بجهة الارث ينتصب خصما وعند ابي يوسف
ينتصب خصما على كل حال وتمام هذا ذكر في فصل قيام بعض اهل الحق عن البعض وذكر في الذخيرة ولو ادعى انه
وفلانا الغائب ورثنا هذه الدار من صاحب اليد ثم انه استولى عليها واراد اقامة البينة فعلى قول ابي حنيفة
لا تقبل هذه البينة لا في نصيب الحاضر ولا في نصيب الغائب اما في نصيب الغائب فظاهر واما في
نصيب الحاضر فلانه يصير مشاعا وذلك لا يجوز فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتمل وذكر في المحيط ايضا
ادعى شراء دار من نفر وانها في ايديهم وبعضهم حضور وبعضهم غيب والحاضر مقر للغائب في حصته

جاحد للبيع واقام المدعي البينة على دعواه فالقاضي لا يقضي لانه على الحاضر نصب وكذلك لو كان البائع واحدا والمشتري اثنين حاضرا وغائبا فادعى المشتري الشراء لنفسه ولفلان الغائب لا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب عند ابي حنيفة في هذا الوجه وقال ابو يوسف اذا كان البائع واحدا والمشتري حاضر وغائب ينتصب الحاضر خصما عن الغائب ويتعدى القضاء الى الغائب وان كان المشتري واحدا والبائع اثنان حاضر وغائب لا يتعدى القضاء الى الغائب وتمام هذا يأتي بعد هذا وفي باب دعوى النكاح من فتاوى رشيد الدين ادعى على امرأة نكاحا فانكرت واقامت بينة على انها امرأة فلان الغائب لا يندفع دعوى المدعي ولا تخرج من ان تكون خصما كما لو ادعى عبدا في يدي رجل فاقام ذو اليد بينة ان العبد الذي في يدي ملك فلان لا يندفع عنه الخصومة كذا هذا وهل يعتبر اقرارها فان اقام المدعي بينة انها امرأته يقضى له بها فاقرارها بالنكاح للغائب لا يدفع بينة المدعي وهل يعتبر اقرارها بالنكاح للغائب في حق سقوط اليمين عنها على قول من يرى التحليف في النكاح ذكر في هذا الباب ايضا انه يصح اقرارها بالنكاح للغائب ولكن يبطل بالتكذيب ويندفع عنها اليمين وهو اختيار الفقيه ابي جعفر وقال الامام الفضلي الاقرار بالنكاح للغائب لا يصح ولا يندفع عنها اليمين وفيه ايضا اذا شهد شاهدان على الطلاق والزوج غائب لا تقبل لعدم الشهادة على الخصم ولو كان الزوج حاضرا تقبل وان لم يوجد دعوى المرأة بطريق الحسبة وهذا في الشهادة عند القاضي اما اذا قالوا لامرأة الغائب ان زوجك طلقك او اخبرها بذلك واحد عدل فاذا انقضت عدتها حل لها ان تتزوج باخر وذكر في دعوى الذخيرة اذا شهدوا على غائب انه طلق امرأته ثلثا لا تقبل شهادتهم وان كان الرجل حاضرا والمرأة غائبة تقبل وكذلك في عتق الامة لان الامة والزوجة لو حضرتا وكذبتا الشهود لا يلتفت الى قولهما وقبل من حضر وكذب الشهود لا يلتفت الى تكذيبه كانا في الحضرة ام لم يحضر وسيأتي في مسائل ما تقبل فيه الشهادة من غير الدعوى وذكر في باب دعوى الدين بسبب من فتاوى رشيد الدين ولو تزوج رجل امرأة فشهد جماعة بحضرتها عند القاضي ان هذه المرأة منكوحة فلان الغائب لا تقبل هذه الشهادة لعدم الخصم عن الغائب في اثبات النكاح فلا يثبت الحيلولة لعدم ثبوت نكاح الغائب وذكر في باب دعوى العتق وجرت الاصل من فتاواه ايضا ادعت امرأة اني حرة لاني كنت لفلان الغائب وهو اعتقني وهذا استرقني بغير حق واقامت بينة على اعتاق الغائب والملك له تقبل لانها تدعي قصر يد الحاضر عنها ولا يمكنها ذلك الا باثبات الاعتاق من الغائب فينتصب خصما فاذا اقامت بينة يقضى بعتقها وبقصر يد المدعى عليه عنها وذكر في هذا الباب ايضا ادعى الورثة على غلام انك كنت ملك ابينا الى يوم الموت ونحن الوارثون فاقام العبد بينة اني كنت ملك فلان آخر وانه اعتقني تقبل بينة العبد وينتصب خصما عن الغائب في اثبات الملك له لان ملكه شرط عتقه فينتصب خصما في ثبوت الاعتاق وذكره



ايضا ادعى على عبد انه ملكي فقال العبد انا ملك فلان واني فلانا غائب ان اقام العبد بينة على ما ادعى اندفع دعوى المدعي كما لو ادعى عينا فاقام ذو اليد بينة انه وديعة في يده يندفع دعوى المدعي كذا هنا لانه اثبت ان يده على نفسه نيابة عن فلان الغائب فيندفع عنه الخصومة وفي الدعاوى والبينات عبد في يد رجل ادعى على ذي اليد انه عبد فلان الغائب وانه اعتقه واقام ذو اليد بينة انه عبد فلان ذكر انسانا آخر دفعه اليه وديعة او اجارة او رهنا لا يقضي القاضي بعتقه ولو زعم ذو اليد انه عبد فلان الغائب اودعه اياه وقال العبد كنت عبدا له اعتقني او قال كنت عبدا لفلان آخر اعتقني فانه لا يقبل قول العبد فرق بين هذا وبينما اذا قال انا حر الاصل حيث يقبل قول العبد في دعوى الاعتاق اقر على نفسه بالرق وادعى زوال ذلك بالاعتاق فلا يصدق الا بحجة وفي قوله انا حر الاصل انكر ثبوت الرق على نفسه والقول قول المنكر الا ترى ان فلانا لو كان حاضرا وادعى العبد لنفسه وقال العبد انا حر الاصل فالقول للعبد ولو قال العبد انا حر الاصل واقام صاحب اليد بينة انه عبد فلان اودعه اياه فقضيت بكونه عبدا لفلان ودفعه الى الذي هو في يده حتى لو حضر الغائب وانكر ان يكون العبد له لزمه وهذا بخلاف ما لو ادعى رجل عبدا في يدي رجل واقام ذو اليد بينة انه عبد فلان اودعه اياه واندفعت الخصومة لا يصير العبد مقضيا به لفلان الغائب حتى لو حضر وانكر ان يكون العبد له لا يلزمه والفرق يعرف في الدعاوى والبينات وذكر في كتاب الوكالة من الدعاوى والبينات رجل وكل رجلين بقبض دين له على رجل وغاب الموكل واحد الوكيلين فحضر الوكيل الآخر مجلس القضاء واحضر الغريم فخاصمه فاقر الغريم بالدين وجحد الوكالة فاقام الوكيل بينة على ان صاحب الدين فلانا وكله وفلانا الغائب بقبض هذا المال قضى القاضي بوكالتهما حتى اذا حضر الغائب لا يكلف اعادة البينة وكذلك لو جحد الغريم المال والتوكيل واقام الوكيل الحاضر بينة على الدين والوكالة يقضى على الغريم بالدين وبوكالتهما لان التوكيل بالخصومة في العين والدين توكيل بالقبض ثم لا يقبض الحاضر شيئا في الفصلين جميعا حتى يحضر الوكيل الآخر فرق بين الخصومة والقبض فقال في الوكيلين بالخصومة والقبض لا ينفرد احدهما بالقبض وينفرد بالخصومة ولو اقام الحاضر بينة ان فلانا وكله وفلانا معه واجاز ما صنع كل واحد منهما واجاز قبض كل واحد منهما على حدة فانه يقضى بوكالة الحاضر دون الغائب حتى لو حضر الغائب تكلف اعادة البينة واستوضح الفرق فقال لو وكل رجلين بقبض الدين ولم يجز ما صنع كل واحد منهما فقبل احدهما ولم يقبل الآخر لم يصر الذي قبل وكيلا ولو اجاز ما صنع كل واحد منهما واجاز قبض كل واحد منهما فقبل احدهما دون الآخر يصير وكيلا وهكذا الجواب في الوصيين حتى لو مات رجل وترك ورثة ودينا له وعليه فادعى رجل ان الميت اوصى اليه والى فلان الغائب وجحد ذلك الورثة والغريم فاقام الحاضر بينة على ذلك يقضى بوصايتهما وان اجاز الميت صنع كل واحد منهما

لا ننصب الحاضر خصما عن الغائب فنقضي بوصاية الحاضر لا غير كما في الوكيلين لو نص وقال قد اجزت صنيع كل واحد منهما وذكر في المحيط والذخيرة وسائر الفتاوى اذا ادعى انسان على آخر والقاضي يعلم انه مسخر لا شيء عليه لا يجوز ولو حكم عليه لا يجوز وتفسير المسخر انه ينصب القاضي وكيلا عن الغائب ليسمع الخصومة عليه وكذلك لو احضر رجل غيره عند القاضي ليسمع الخصومة عليه والقاضي يعلم ان المحضر ليس بخصم فانه لا يسمع الخصومة عليه وانما يجوز نصب الوكيل عن خصم اختفى في بيته ولا يحضر مجلس الحكم بعد ما بعث امناءه الى داره ونودي على باب داره وذكر في شهادات الجامع رجل غاب فجاء رجل وادعى على رجل كفالة عن الغائب وان الغائب وكله بطلب كل حق له على غرمائه بالكوفة وبالخصومة فيه والمدعى عليه ينكر وكالته فاقام المدعي بينة على وكالته قضى القاضي عليه بالوكالة هذه المسئلة دليل على جواز الحكم على المسخر فانه قال ادعى على رجل كفالة عن الغائب لكن هذا عندنا محمول على ما اذا لم يعلم القاضي بكونه مسخرا اما اذا علم القاضي ذلك لا يثبت وذكر في ادب القاضي ان الحكم على المسخر يجوز وقيل ينبغي ان تكون هذه المسئلة على روايتين لان هذا في الحاصل قضاء على الغائب وفي القضاء على الغائب روايتان عن اصحابنا وكان ظهير الدين المرغيناني يفتي بنفوذ القضاء على الغائب لعدم النفاذ كيلا يتطرقوا الى هدم مذهب اصحابنا كذا ذكر في المحيط والذخيرة والفتاوى الصغرى الخصم شرط لقبول البينة اذا اراد المدعي ان ياخذ شيئا من يد الخصم على الغائب اما اذا اراد ان ياخذ حقه من ثمن ما كان للغائب في يده لا يشترط حضرة الخصم ولا يحتاج القاضي الى نصب الوكيل نظيره اذا غاب المشتري قبل قبض المبيع وقبل نقد الثمن غيبة منقطعة جاز للقاضي ان يبيع المبيع ويوفي ثمن البائع وكذلك لو استاجر ابلا الى مكة ذاهبا وجائيا ودفع الكراء ومات رب الدابة في الذهاب حتى انفسخت الاجارة فللمستاجر ان يركبها الى مكة ولا يضمن وعليه الكراء الى مكة فاذا اتى مكة ورفع الى القاضي فراى ان يبيع الدابة ويدفع بعض الاجر الى المستاجر جاز نظيره فصل القضاء على الغائب من الصغرى فعلى هذا الرهن عند رجل غيبا بدين عنده وغاب المديون غيبة منقطعة يرفع المرتهن الامر الى القاضي حتى يبيع الرهن بدين المرتهن ينبغي ان يجوز كما في مسئلتين وهذه المسئلة كانت واقعة الفتوى وذكر في المبسوط المدعى عليه اذا اقر ثم غاب يقضى عليه باقراره بالاجماع ولو حضر فانكر واقيمت عليه البينة ثم غاب يقضى عليه عند ابي يوسف وعند محمد لا يقضى وذكر في فتاوى قاضي خان اذا غاب المدعى عليه بعد ما سمع القاضي البينة عليه او غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البينة قبل التعديل ثم مات الوكيل ثم عدلت تلك البينة لا يقضى بها وقال ابو يوسف يقضى قال شمس الائمة الحلواني هذا ارفق بالناس واذا غاب الموكل بعد ما اقيمت عليه البينة ثم حضر الوكيل او غاب الوكيل بعد ما اقيمت عليه البينة ثم حضر الموكل يقضى عليه بتلك البينة وكذا يقضى على الوارث باقامة البينة على المورث لو كان الوارث غائبا غيبة منقطعة ينصب القاضي وكيلا

تفسير المسخر

يجوز نصب الوكيل عن خصم اختفى

غاب وادعى رجل على آخر انه غريم الغائب

هذه المسئلة دليل على جواز الحكم على المسخر

غاب المشتري قبل قبض المبيع وقبل نقده

استاجر ابلا ذاهبا وجائيا ومات رب الدابة في الذهاب

رهن عند رجل عينا وغاب الراهن

المدعى عليه اذا اقر ثم غاب

اذا غاب المدعى عليه او الوكيل بالخصومة بعد ما سمع القاضي البينة ثم مات الوكيل

لا يحتاج الى اعادة البينة



الخصم ويقضى عليه بتلك البينة وكذا لو اقيمت البينة على احد الورثة ثم غاب يقضى بتلك البينة على الوارث الآخر وكذا لو اقيمت البينة على نائب الصغير ثم بلغ الصغير بتلك البينة والذي توجه عليه الحكم ثم اختفى لا يقضي القاضي عليه عند ابي حنيفة وقال محمد ينادى على بابه ثلاثة ايام فان خرج والا قضى عليه وان لم يختف لكن غاب لا يقضى عليه

حيلة اثبات الدين على الغائب ان يتكفل للمدعي عن الغائب رجل بكل ما للمدعي على الغائب ويجيز المدعي كفالته في المجلس فيدعي المدعي على الكفيل مالا مقدرا بسبب الكفالة المطلقة فيقر الكفيل بالكفالة وينكر كون المال للمدعي على الغائب فيقيم المدعي بينة بالمال على الغائب فيقضي القاضي على الكفيل بالمال الذي ادعاه عليه باقراره بالكفالة ثم يبرئ المدعي الكفيل عن المال فيثبت المال على الغائب لانتصاب الكفيل خصما عنه لان ما يدعي على الحاضر لا يثبت الا بعد ثبوت المال على الغائب وفي مثل هذه الصورة ينتصب الحاضر خصما عن الغائب وهذا اذا كانت الكفالة بكل مال له على الغائب اما اذا لم تكن بان ادعى ان له على فلان الغائب كذا وهذا الحاضر كفل له بهذا المال واقام البينة على ذلك فقضى القاضي على الكفيل لا يكون ذلك قضاء على الغائب الا اذا ادعى الكفالة بامر الغائب اما اذا كفل بكل مال له على الغائب فالقضاء على الكفيل بمال معين يكون قضاء على الغائب سواء ادعى الكفالة بامر الغائب او بغير امره وقد مر في اول الفصل هذا شيء منه كذا ذكر المسئلة في الذخيرة والصغرى وذكرها في كتاب الضمان من الجامع الكبير وقال والحوالة في هذا كالكفالة وقال ايضا وهذا اذا كانت الخصومة في الحوالة والكفالة بين الطالب والكفيل اما اذا كانت بين الكفيل والمكفول عنه بان قال الكفيل للمكفول عنه كفلت عنك لفلان بماله عليك بامرك واديت ولي الرجوع عليك او قال المحتال عليه للمحيل احلت عنك بامرك واديت ولي الرجوع واقام البينة يقضى عليه بالضمان وعلى الغائب بنفس الحق وكذا لو اقر بالامر وانكر الاداء فاقام البينة كان قضاء على الغائب ولا يلتفت الى الكاره بعد ذلك وذكر الصغرى ايضا رجل قال لآخر اضمن لفلان عني ما قضي له علي او ما ذاب له علي او ما لزمني له فضمن المامور ذلك ثم غاب الآمر فاقام المكفول له بينة ان له على الغائب الفا وقال للقاضي اقض بها على الغائب حتى الزم الكفيل لا يجيبه القاضي اليه حتى يحضر الغائب فيلزمه بخلاف ما لو كفل بكل مال له عليه فاقام عليه الطالب بينة ان له على المكفول عنه الفا حيث يقبل وان كان المكفول عنه غائبا في الفصل الاول وهو ما اذا ضمن له ما قضي له عليه او ما ذاب له عليه او ما لزمه اذا قر الكفيل بدين على المكفول عنه واراد ان يدفع مخافة ان يجحد الغائب لم يجبر هكذا ذكر في فصل القضاء على الغائب من الصغرى وذكر في هذا الفصل من الذخيرة في اثناء مسئلة دعوى الكفالة رجل قال لغيره لك على فلان الف درهم وقد كفلت بها لك وجب المال له على الكفيل ثبت او لم يثبت على المكفول عنه في حيلة اثبات الجرمة على الغائب اذا اجرم الرجل امراة على نفسه بمحضر

توجه عليه الحكم ثم اختفى او غاب

اقر الكفيل بدين على المكفول عنه واراد ان يدفع مخافة جحد الغائب لم يجبر

من الشهود ثم غاب عنها قبل ثبوت الحرمة عند القاضي وارادت ان تتزوج بزوج آخر ولا يمكنها ذلك الا
بعد اثبات الحرمة على الزوج في مجلس الحكم بالبينة لكون النكاح معروفا ولا يمكنها احضاره لبعد المسافة
فالحيلة ان تدعي على رجل حاضر انه كان لي على زوجي فلان بن فلان بقية المهر كذا دينارا وانك ضمنت
لي ذلك عنه ان حرمت عليه بثلاث تطليقات واني قد اجزت ضمانك لنفسي في مجلس الضمان وانه حرمني
عليه بثلاث تطليقات وصارت بقية المهر واجبة لي عليك وتطالبه بالاداء فيقر المدعى عليه بهذا الضمان
كما ادعت وينكر العلم بوقوع الحرمة الغليظة في مجلس الحكم فتحضر المراة شهودا ليشهدوا بوقوع الحرمة
الغليظة بينهما فيحكم القاضي بالحرمة وحيلة اخرى في اثبات هذه الحرمة ان تدعي على انسان ضمان نفقة العدة
معلقا بوقوع الفرقة وتدعي وقوع الفرقة وتطالبه بالاداء وتقيم البينة على نحو ما ذكرنا ويحكم القاضي بوقوع
الفرقة وبصحة الضمان ذكرهما شيخ الحلبين في مجلات شروط الحلوائي وقال فهذان الوجهان قلما يوجدان
في رسوم الحكام من تصانيف المتقدمين ولكنه ينبغي للقاضي ان يحتاط في سماع مثل هذه الدعوى نظرا للغائب
ولانه وان صح في الظاهر ولكن للشناعة فيه مجال اذا احضر الغائب وذكر صاحب الذخيرة في المحاضر المردودة
في محضر دعوى الكفالة بالصداق معلقة بوقوع الفرقة على حل الزوج غائب وقال افتوا بصحة هذا
المحضر وبقبول بينتها وبالقضاء على الكفيل بالمال وعلى الزوج بالحرمة لانها ادعت على الكفيل امرا لا يتوصل
اليه الا باثبات امر على الغائب ثم قال وهذا مشكل عندي لان المدعى شان الفرقة على الغائب والمال
على الحاضر والمدعى على الغائب ليس بسبب لثبوت ما يدعي على الحاضر بل هو شرطه وفي مثل هذا لا ينتصب
الحاضر خصما عن الغائب عند عامة المشايخ فينبغي ان يقضي القاضي بالمال ولا يقضي بالفرقة ولكن مع هذا
لو قضي بالحرمة ينفذ قضاؤه لانه مختلف بين المشايخ وفخر الاسلام البزدوي وشمس الاسلام محمود الاوزجندي
يقولان بانتصاب الحاضر خصما عن الغائب في مثل هذا وقد مر من قبل **حيلة اثبات العتق على
الغائب** ان يدعي رجل على رجل مالا ويقيم البينة فيقول المدعى عليه ان الشاهد عبد فلان ولا شهادة له
فيقيم المدعي البينة ان فلانا اعتقه وهو حر اليوم فيقضي القاضي بعتقه ويكون قضاء على الغائب وقد مر ذلك
من قبل **حيلة اثبات الرهن على الغائب** ذكر في امان الجامع في الفتاوى ضيعة رهن في يدي
رجل والراهن غائب فاراد المرتهن ان يقضي القاضي بذلك فيقيم رجلا يدعي رقبة الضيعة فيقول ذو اليد
هو رهن عندي ويقيم البينة على ذلك فيقضي القاضي بكونه رهنا في يده وذكر هذه المسئلة في دعوى الذخيرة
وقال في المسئلة روايتان في رواية لا تقبل البينة على الرهن بغير حضرة الراهن لانه اثبات الرهن على الغائب
وانه قضاء على الغائب واليه مال شمس الائمة السرخسي وقال بعضهم تقبل في احدى الروايتين لان الراهن

لو كان ما يدعي على الغائب شرطا لثبوت ما يدعي على الحاضر لا ينتصب الحاضر خصما عليه عن الغائب

لما رهن عنده فقد استحفظه فاذا تعذر عليه الحفظ الا باقامة البينة واثبات الملك للراهن صار خصما في ذلك
كما في الوديعة واشباهها وهذه الحيلة ذكرها الخصاف وانها تنقض منه على قبولها عند غيبة الراهن وفي دعوى
المنتقى ادعى دارا انه ارتهنها من فلان الغائب وقبضها ثم استعارها منه فاعارها اياه ورب الدار غائب
واقام ذو اليد بينة ان الدار ملكه اشتراها من الذي يزعم المرتهن انه رهنها واقام البينة فان المرتهن يستحقها ويقبل
بينته عليها فان قال المشتري انا انقض البيع لم ينقض القاضي بيعه حتى يحضر الغائب وكذلك لو ادعى الاستيجار
مكان الرهن ولو ادعى انه اشتراها من فلان قبل الشراء الذي في يده الدار فانه خصم يقضى له بالدار وينقض
البيع الثاني فان كان المدعي لم يشهد شهوده على قبض البائع الثمن فان القاضي ياخذ منه الثمن ويكون عنده
للبائع ويسلم الدار اليه وذكر في محضر الحاكم ولو غاب الراهن فقال المرتهن هو رهن في يدي من قبل فلان
بكذا وان هذا اغتصبه مني او استعاره مني او استاجره مني واقام البينة يدفع اليه **التصرف في اموال
الغائبين والمفقودين** ذكر في الواقعات واذا قضي بالبينة وغاب المقضي عليه وله مال عند
الناس لا يدفع الى المقضي له حتى يحضر الغائب وكذا ذكر في اجناس الناطفي وزاد الا في نفقة المراة والاولاد
الصغار والوالدين ذكره ابن سماعة عن محمد في نوادره وذكر في الصغرى ومن مات وله ورثة غيب وله مال
في المصر في يد اقوام يقرون بذلك للمقضي فان القاضي لا يدفع منه شيئا من المال حتى يحضر ورثته ان كان ميتا
او يحضر المقضي عليه ان كان غائبا قال وما ذكر ههنا يخالف ما ذكر في الاصل ان القاضي يقضي بالنفقة لامراة
الغائب في ماله اذا كان مودع الغائب مقرا بالنكاح والوديعة فيحتاج الى الفرق وقد ذكر في طريقة فخر الاسلام
البزدوي لو ان رجلا جاء الى القاضي وقال ان هذه الدابة وديعة عندي وقد غاب المالك ولم يترك
النفقة فمرني بالانفاق عليها لارجع بالنفقة عليه او قال التقطت هذه الدابة او وردت هذا
الآبق من مسيرة سفر والمالك غائب فطلب منه ان يقضي بالنفقة حتى يرجع على المالك فان القاضي يسأل
عنه البينة فان اقامها قضى بالبينة بالنفقة على الغائب فاذا حضر يرجع عليه وكذلك امراة جاءت الى القاضي وقالت
ان زوجي غائب وطلبت منه ان يفرض لها النفقة فان القاضي يكلفها اقامة البينة على النكاح وعلى
ان للزوج مالا وديعة عند حاضر فان اقامت فرض لها النفقة وكذلك عبد في يدي رجل جاء رجل
وادعى انه ملكه اشتراه من فلان الغائب واقام البينة يقضي بالملك للحاضر وبالشراء على الغائب حتى لو
حضر الغائب وانكر لا يلتفت الى انكاره وقد مرت المسئلة غير مرة وكذلك لو ان رجلا قال اني بعت
هذا العبد من فلان وغاب قبل ان يقبض العبد وقبل ان ينقد الثمن غيبة منقطعة وطلب من القاضي
ان يبيعه حتى يستوفي ثمنه فان القاضي يامره حتى يقيم البينة فان اقامها يقضي ببيع العبد ويوفي الثمن

نفقة المراة والاولاد الصغار والوالدين في مال الغائب

جاء الى القاضي وقال ان هذه الدابة وديعة عندي وقد غاب المالك او قال التقطت هذه الدابة او وردت هذا الآبق من مسيرة سفر

جاءت امراة الى القاضي وقالت ان زوجي غائب

رجل قال اني بعت هذا العبد من فلان وغاب قبل القبض والنقد

الى المدعي وقد مر **القاضي ولاية ايداع الغائب والمفقود** مذكور في فتاوى رشيد
الدين وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده في باب ما لا يكون فيه خصومة من كتاب الشهادات ان للقاضي ان
يقرض مال الغائب وذكر فيه ايضا وللقاضي ان يبيع منقول المفقود اذا خاف التلف لكن انما يبيع اذا
لم يعلم مكان الغائب اما اذا علم فلا لانه يمكنه ان يبعث الى الغائب اذا خاف التلف فيمكنه حفظ العين
والمالية جميعا وذكر شمس الائمة الحلواني في باب امراة المفقود من ادب القاضي ان للقاضي ولاية بيع
مال الغائب وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود واحاله الى مجموع النوازل الجارية المغصوبة اذا كان
مالكها غائبا فالقاضي لا يبيعها انما يبيع مال المفقود وفي باب الهبة من مجموع النوازل سئل نجم الدين عن امير في
يده جارية فوهبها لبعض خدمه فقد اخبرته الجارية انها كانت لتاجر وقتل في غير واستولى عليها انسان
وتداولتها الايدي حتى وقعت في يدي هذا الامير وان الموهوب له الآن لا يجد ورثة ذلك المقتول ويعلم انه
لو خلاها ضاعت ولو امسكها كذلك ربما يقع في الفتنة فرفع الامر الى القاضي هل للقاضي ان يبيعها من ذي
اليد نيابة عن الغائب حتى اذا ظهر المالك كان له على ذي اليد ذلك الثمن قال نعم له ذلك وفي بيوع فتاوى الديناري
اذا فقد الرجل وله جارية او غلام يملك القاضي بيعها ولو كان المالك غائبا غير مفقود لا يملك بيعها وذكر في باب
المأذون من مجالس القاضي ابي جعفر القاضي لا يملك تزويج امة الغائب والمجنون وعبدهما وله ان يكاتبهما
وان يبيعهما وفي ادب القاضي من غريب الرواية اذا مات ولا يعلم له وارث فباع القاضي داره يجوز ولو علم
موضع الوارث يجوز ويكون خطأ الا ترى انه لو باع الآبق يجوز وذكر فيه ايضا القاضي يبيع عبد المفقود
ومنقوله ولا ينبغي ان يبيع عقاره ولو باع جاز وذكر فيه ايضا والوصي لو باع على الكبير الغائب عقاره لا يجوز
وذكر في مختصر العصام ولا يقضي على المفقود بدين لغريمه وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في كتاب المفقود لا يكون
للقاضي ان يقضي في مال المفقود ولا عليه بشيء من احكام الموتى حتى يقوم البينة على موته وفي فرائض مجموع
النوازل اذا كان للمفقود نصيب في دار مسقوفة على حدة لا ينبغي لاحد ان يسكنه ولا ان يوجره بغير اذن القاضي
وللقاضي ان يوجره اذا خاف ان يخرب ان لم يسكنه احد ويامر بقبض الاجرة ويحفظه للمفقود **واقعة الفتوى**
قاضي فتي نصب كرد با ملك غائبي را بقباله دهد سئل هل يجوز اجاب بعض مشايخ زماننا انه يجوز مطلقا وبعضهم
ان يجوز اذا كانت الغيبة منقطعة وفي فوائد عمي شيخ الاسلام نظام الدين سئل شيخ الاسلام برهان الدين
عن رجل غصب شيئا للغائب هل للقاضي ولاية القبض منه اجاب له ذلك ولو كان هذا في ملك المفقود كان له
ولاية الاخذ بالطريق الاول فانه ذكر في آخر الباب الثاني والاربعين من ادب القاضي ان للقاضي بسوط يد
في مال المفقود ما ليس له في مال الغائب **وكانت واقعة الفتوى** ذكر شمس الائمة السرخسي في باب

الاسير والمفقود وما يصنع بهما من السير الكبير القاضي اذا اراد ان ياخذ وديعة المفقود وثمن بيع في يده ويضعها
على يدي ثقة لا باس به وذكر شمس الائمة في باب نفقة المراة من ادب القاضي اذا كان المديون غائبا لا يبيع
القاضي عروضه بالدين عند ابي حنيفة وقالا يبيعها واما العقار فعند ابي حنيفة لا يبيع ايضا وكذا عندهما في
ظاهر الرواية وروي عنهما انهما قالا يبيع العقار كما يبيع العروض وعلى هذا الخلاف بيع العروض في نفقة
امراته وفي العقار عنهما روايتان وذكر في آخر ادب القاضي من فتاوى الديناري القاضي لا يملك تزويج امة
الغائب وان لم يكن للغائب مال وفي فوائد عمي شيخ الاسلام سئل مولانا عن المواشي اذا كانت بين اثنين
فغاب احدهما ودفع الشريك الآخر كلها الى الراعي فهلكت هل يضمن نصيب صاحبه اجاب بانه يضمن
لانه يمكنه ان يحفظها بيد اجيره فلا يصير مودعا غيره ولو تركها الشريك الذي غاب في الصحراء ولم يترك في يده
يمكنه ان يرفع الامر الى القاضي فينصب قيما يحفظه كذا اجاب وهذا ينصيص منه على ان للقاضي ان ينصب
قيما يحفظ مال الغائب وذكر في ادب القاضي من الحدود للقاضي ان ينصب عن المفقود وصيا لطلب ديونه
من الغرماء ولا ينصب عن الغائب **فلينظر** وهل يفترق في هذا الحكم بين الغائب غيبة منقطعة وبين مطلق
الغيبة ذكر في باب اثبات الدين على الميت من ادب القاضي لو ان قوما ادعوا حقوقا على ميت ووارثه
غائب غيبة منقطعة يجوز نصب الوصي عنه لان الغيبة المنقطعة بمنزلة الموت وان لم يكن الغيبة منقطعة
لا يجوز نصب الوصي وقد ورد الفتوى عن غائب غيبة منقطعة هل كان القاضي نصب قيما في ماله هل
له ولاية الخصومة في ديونه اجاب الامام صدر الدين السريلي لا واجاب مولانا حسام الدين العليا بادي
نعم وفي واقعات الناطفي اذا مات واوصى الى رجل فجاء رجل يدعي دينا على الميت والوصي غائب ينصب
القاضي خصما عن الميت حتى يخاصم الغريم ليصل الى حقه وفي فتاوى رشيد الدين للقاضي نصب الوصي اذا
كان الوارث غائبا ويكتب في نسخة الوصاية انه جعله وصيا ووارث الميت غائب مدة السفر
وفي فوائد عمي شيخ الاسلام نظام الدين سئل مولانا عن امراة ماتت وتركت بنتا ومعتقا وزوجا فجاء
الزوج الى القاضي وقال ان امراتي ابرأتني من المهر ووهبتها لي وان الوارث غائب وهو الابنة والمعتق
فانصب قيما لاقيم عليه البينة على الابراء والهبة فنصب واقام بينة وقضى هل يصح اجاب في اكثر غيبت
منقطعه في بوده باشد ولو كان الوارث غائبا غيبة منقطعة يجوز كذا اجاب وذكر في ادب القاضي
من غريب الرواية المدعي اذا ابرأ المدعى عليه بين يدي القاضي وغاب او اقام المدعى عليه بينة على البراءة
بحضرة المدعي ثم غاب المدعي فطلب المدعى عليه من القاضي كتابا بالبراءة كما سمع فانه يجيبه الى ذلك ويكتب
له وفي فتاوى النسفي المفلس المحبوس بسبب الدين يمكن اثبات بعض الغرماء على البعض الا اذا غاب غيبة

عينه سقطه لحينئذ يتم القاضي ماله بينهم بالحصص وهذه المسئلة دليل على ان للقاضي ان يقضي دين الغائب من مديونه وراتب في موضع ثقة اذا احبس المديون وغاب الطالب فقال المحبوس انا اودّي المال فالقاضي ان شاء اخذ المال ووضعه على يدي عدل وان شاء اخذ منه كفيلا ثقة بالنفس وهذه المسئلة تدل على ان للقاضي ان يقبض ديون الغائب من مديونه وفي مسائل نجم الدين اشترى جارية وغاب البائع فاطلع المشترى على عيب فرفع الامر الى القاضي واثبت عنده الشراء والعيب فاخذها القاضي ووضعها على يدي امين فماتت في يده وحضر البائع ليس للمشترى ان يأخذ الثمن منه وكان الهلاك على المشترى لان اخذ القاضي لم يكن قبولا للجارية لانه لو فعل ذلك كان قضاء على الغائب بل كان واضعا لها على يدي امين حتى اذا حضر الغائب وطلب المشترى الرد عليه ردها عليه وانما لم تترك في يد المشترى لئلا ينتفع من المشترى فيها ما يمنع الرد وكان هلاكها في يد امين القاضي هلاكا على المشترى وذكر في شهادات مجموع النوازل قال نجم الدين النسفي استفتي القاضي الامام صدر الاسلام ابو اليسر محمد بن محمد والشيخ الامام شمس الائمة السرخسي محمد بن ابي سهل شافعي مذهبي را مر قاضي حكم كرد در مسئله قضا على الغائب وان حاكم شافعي مذهب مردي دانشمندي را از اصحاب ما تقليد كرد وتلقين وي كرد مر چه كرد اين حكم متقلد تلقين دانشمند حنفي مذهب درست بود يا ني قالا درست ني بود والله اعلم وما قوله اگر يكي قاضي ديگر اين حكم را امضا بعد از ان معلوم شود كه شافعي مذهب بتقليد كرده است نواند امضا كردن باجتهاد خود قالا درست ني بود امضا وي والله اعلم وما قوله فيمن نصب كرده اند تا املاك غائب را فروشد وقام او تورد مستحق بدين قيم ملكي را دعوي كرد قالا اين دعوي درست ني بود با خصم حاضر نشود والله اعلم وما قوله اگر اين مدعي دعوي ميكند كه اين قيم از من غصب كرده است وقيم جواب دهد كه درست مزامات است قالا ازوي دفع ني شود بانكه امانت در دست داده والله اعلم وذكر في فتاوى قاضيخان المشترى بشرط الخيار اذا اراد الرد على البائع في الايام الثلثة فاختفى البائع وطلب المشترى من القاضي ان ينصب خصما عن البائع ليرده عليه اختلفوا فيه قال بعضهم ينصب نظرا للمشترى وقال بعضهم لا ينصب لان المشترى لما اشترى ولم يأخذ منه وكيلا مع احتمال الغيبة فقد ترك النظر لنفسه فلا ينظر له وهذا قول محمد بن سلمة واذا لم ينصب وطلب المشترى من القاضي الاعذار عن محمد فيه روايتان في رواية يجيبه القاضي الى ذلك فيبعث مناديا ينادي على باب البائع ان القاضي يقول ان خصمك فلانا يريد ان يرد البيع عليك فان حضرت والا نقضت البيع فلا ينقض القاضي البيع من غير اعذار وفي رواية لا يجيبه القاضي الى الاعذار ايضا وذكر في فتاوى الرنادي سوگند خورد كه اگر فلان روز را اين كرباس را بخشد او من نرسانم فامراني كذا اكنون خريدار را نمي يابد ونمي داند قاضي برداشت قاضي يكي را نصب كرد معنی ما ز

وكرباس قبض كرد درين صورت زن طلاق شود يا ني قال بروايت حسن از ابو حنيفة ني والله اعلم وذكر في كفالة الذخيرة اذا كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فالمال الذي للطالب على الغريم على الكفيل فتغيب الطالب في الغد فطلبه الكفيل فلم يجده حتى مضى الغد لزمه المال قال وذكر هذه المسئلة في فتاوى ابي الليث وقال اذا تغيب الطالب فرفع الكفيل الامر الى القاضي فنصب وكيلا عن الطالب وسلم المكفول عنه اليه برئ وهو خلاف ظاهر الرواية انما هذا في بعض الروايات عن ابي يوسف قال الفقيه لو فعل قاض بهذا اذا علم ان الخصم تغيب لذلك فهو حسن والله اعلم واذا قال الغريم للطالب ان لم اقض مالك اليوم فامرأته كذا فتوارى الطالب وخشى المطلوب ان لا يظهر اليوم فيحنث هو في يمينه فاجبر القاضي بالقصة فنصب عن الغائب وكيلا وامر الوكيل بقبض المال من المطلوب حتى يبر فقبض المال وحكم به حاكم آخر فان ابا يوسف قال لا يجوز كذا ذكر في الاقضية وهذا قولهم وان خص قول ابي يوسف بالذكر وذكر الناطفي ان القاضي ينصب وكيلا عن الغائب ويقبض ماله ولا يحنث المطلوب قال الناطفي وعليه الفتوى من المحيط وقد ذكرت المسائل في القضاء في المجتهدات والله اعلم بالحقيقة

# الفصل السادس في بيان انواع الدعاوى وشرائط صحتها وبيان ما يسمع منها وما لا يسمع

يجب ان يعلم ان الدعوى لا تخلو اما ان تقع في الدين او في العين فان وقعت في العين فلا تخلو اما ان كان عقارا او منقولا فان كان منقولا فلا تخلو اما ان كان هالكا او قائما فان ادعى منقولا قائما فان امكن احضاره مجلس الحكم فالقاضي لا يسمع دعوى المدعي ولا شهادة شهوده الا بعد احضار ما وقع فيه الدعوى مجلس الحكم حتى يشير اليه المدعي والشهود لينقطع الشركة بين المدعى وبين غيره وذكر رشيد الدين في الباب الثاني من فتاواه وفي دعوى احضار المدعى مجلس القضاء لا بد ان يقول فواجب عليه احضاره مجلس القضاء لما فيه البينة عليه ان كان جاحدا ولا بد من ذكر هذه اللفظة في الدعوى لانه لا بد لو كان مقرا لا يلزمه الاحضار لانه يأخذ من المقر وذكر بعد هذا في هذا الباب ايضا ادعى عبدا صفته كذا ملكي في يده فامره بالاحضار فالامر بالاحضار انما يصح اذا كان منكرا اما اذا كان وديعة عنده لا يصح الامر بالاحضار ولكن يطلب منه التخلية لان الوديعة الواجب فيها التخلية لا عين الرد فلو انكر فالبد الاحضار يكون محقا ادعى عينا في يد رجل واراد احضاره مجلس القضاء فانكر المدعى عليه ان يكون في يده فجاء المدعي بشاهدين شهدا ان هذا العين كان في يد المدعى عليه قبل هذا التاريخ بسنة هل يسمع وهل يجبر المدعى عليه على احضاره بهذه البينة ام لا كانت واقعة الفتوى وينبغي ان يقبل لانه ثبت يده في الزمان الماضي ولم يثبت خروجه

في دعوى المنقول القائم

لا بد ان يقول المدعي واجب عليه احضاره او كان المدعى عليه جاحدا

البائع اذا اختفى من المشترى بشرط الخيار في ايامه

ما لا يمكن احضاره عند القاضي كالصبرة والقطيع من الغنم والرحى

من يده. وقد وقع التسليم ذوال ذلك اليد فيثبت اليد ما لم يوجد المزيل قال شمس الائمة الحلوائي ومن المنقولات
ما لا يمكن احضاره عند القاضي كالصبرة من الطعام والقطيع من الغنم والقاضي فيه بالخيار ان شاء حضره ذلك
الموضع لو تيسر له ذلك وان كان لا يتهيأ له الحضور وكان ماذونا بالاستخلاف يبعث خليفته الى ذلك الموضع
وهو نظير ما اذا كان القاضي يجلس في داره ووقع الدعوى في جمل ولا يسع باب داره فانه يخرج الى باب داره
او يأمر نائبه حتى يخرج ليسمع الشهود بحضرته وفي الفتاوى اذا كان المدعى شيئا يتعذر نقله كالرحى فالحاكم
فيه بالخيار ان شاء حضر وان شاء بعث امينا كذا ذكر في الذخيرة وذكر القاضي الامام ظهير الدين وهذا انما يستقيم
اذا كان العين المدعى في المصر اما اذا كان خارج المصر كيف يمضي القاضي به والمصر شرط لجواز القضاء في ظاهر
الرواية فطريقه ان يبعث واحدا من اعوانه حتى يسمع الدعوى والبينة ويمضي ثم بعد ذلك يمضي قضاءه. وذكر
رشيد الدين في فتاواه في باب دعوى الدين بسبب وبغير سبب المدعى اذا كان له حمل ومؤنة لا يجبر المدعى عليه على
احضاره مجلس القضاء وتفسير الحمل والمؤنة ان يكون بحال لو امر انسانا ان يحمله الى مجلس القضاء لا يحمله مجانا
بل يطلب الاجر فهذا مما له حمل ومؤنة وذكر بعد هذا في هذا الباب ايضا بورقتين في مسئلة دعوى النحاس ان
ما لا يمكن رفعه بيد واحدة فهو مما له حمل ومؤنة ولا يجبر على الاحضار ولا يصح دعوى الاحضار وفي الجامع
الصغير لمحمد بن مرسل الاسروشني قال بعض العلماء ما يحتاج في نقله الى المؤنة كالحنطة والشعير فهذا
مما له حمل ومؤنة وما لا يحتاج في نقله الى المؤنة كالمسك والزعفران القليل فهذا مما لا حمل له ولا مؤنة وقال
بعضهم ما اتفق سعره في البلدان فهذا مما ليس له حمل ومؤنة وما اختلف سعره في البلدان فهذا مما له
حمل ومؤنة وذكر رشيد الدين في باب دعوى الدين بسبب اذا ادعى مائة قفيز حنطة بوزن كذا او كذا
منا من القطن الابيض ووقر من السفرجل ويقول ان كان قائما فامره بالاحضار لاقيم عليه البينة
فانه لا يؤمر بالاحضار لانه يلزمه مؤنة الاحضار والجبر على الاحضار يكون في موضع لا يكون له حمل ومؤنة
وفي الاحضار لكن يقول المدعي للقاضي قلد واحدا لاذهب به الى بيت المدعى عليه ليحضر بين يديه لاقيم البينة
عليه وذكر في الباب الثاني من دعوى فتاواه ادعى الف من من القطن الجاف الوسط ذي الحب على
سبيل الامانة وانكر وجحودا اجنبيا وصار ذلك مضمونا عليه فامره بالاحضار لاقيم عليه البينة فالقاضي لا يجبره
على الاحضار لانه يلحقه المؤنة لكن يرسل نائبا ليرى النائب ويحكم ثم اذا شهد عليه الشهود وهذا اذا وقع
الدعوى في عين وهو قائم فان كان العين هالكا فهذا في الحقيقة دعوى الدين ويشترط فيه بيان القدر و
الجنس والنوع والصفة كما في سائر الديون واذا ادعى قيمة دابة مستهلكة هل يحتاج الى ذكر الانوثة والذكورة
اختلف المشايخ فيه وذكر الصدر الشهيد اذا ادعى قيمة دابة مستهلكة لا بد من ذكر الانوثة والذكورة ولا بد من

فلابد



خلاف المالك في العين المستهلك

بيان السن وهذا على اصل ابي حنيفة مستقيم لان عنده القضاء بقيمة المستهلك بناء على القضاء على المستهلك
لان حق المالك عنده باق في العين المستهلك فانه قال يصح الصلح عن العين المغصوب المستهلك على اكثر من قيمته
من قيمته فلو لم يكن عين المستهلك ملكا له لا يجوز الصلح على اكثر من قيمته لانه حينئذ يكون الواجب في ذمة المستهلك
قيمة المغصوب وهو دين في الذمة واذا صالح من الدين على اكثر من جنسه لا يجوز واذا كان القضاء بالقيمة
بناء على القضاء على المستهلك لا بد من بيان المستهلك في الدعوى والشهادة ليعلم القاضي بماذا يقضي وهذا
القائل يقول مع ذكر الانوثة والذكورة لا بد من ذكر النوع بان يقول فرسا او حمارا وما اشبه ذلك ولا يكتفي
بذكر اسم الدابة لانها مجهولة فالحاصل ان ظاهر مذهب ابي حنيفة ان حق المالك في العين المستهلك قائم وينتقل
الى القيمة بقبض القيمة او بقضاء القاضي وظاهر مذهبهما ان حق المالك ينقطع بنفس الاستهلاك وقد ذكر في بعض
الكتب خلاف ذلك ومن المشايخ من ابى شرطية ذكر الانوثة والذكورة وقال المقصود في دعوى الدابة المستهلكة القيمة
والمدعي والشهود يستغنون عن ذلك ببيان القيمة والشهادة على القيمة مقبولة وكذا دعوى القيمة مسموعة فلا حاجة
الى بيان الذكورة والانوثة الا ترى ان من ادعى على آخر مالا مقدرا وشهد له الشهود بذلك فسألهم القاضي عن
السبب فقالوا استهلك دابة فالقاضي يقبل ذلك منهم وطريقه ما قلنا وذكر في آخر دعوى فتاوى قاضي ظهير الدين ادعى
اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين على حدة اختلف المشايخ فيه
بعضهم شرط التفصيل وبعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح لان المدعي لو ادعى غصب هذه الاعيان لا يشترط
لصحة الدعوى بيان القيمة ان ادعى ان الاعيان قائمة في يده يؤمر باحضارها فيقبل البينة بحضرتها وان قال
انها قد هلكت في يده او استهلكها وبين قيمة الكل جملة يسمع دعواه ويقبل بينته وذكر في الجامع اذا ادعى انه
غصب منه جارية ولم يذكر قيمتها يسمع دعواه ويؤمر برد الجارية فان عجز عن ردها كان القول في مقدار
القيمة قول الغاصب فلما صح دعوى الغصب من غير بيان القيمة فلان يصح اذا بين قيمة الكل جملة كان اولى
وقيل انما يشترط ذكر القيمة اذا كانت الدعوى سرقة ليعلم ان السرقة كانت نصابا فاما فيما سوى ذلك فلا يشترط
ولا يشترط ذكر اللون والشية في دعوى الدابة حتى لو ادعى انه غصب منه حمارا وذكر شيته واقام البينة على وفق
دعواه فاحضر المدعى عليه حمارا فقال المدعي هذا الذي ادعيته وزعم الشهود كذلك ايضا فنظروا فاذا بعض شياته
على خلاف ما قالوا بان ذكر الشهود انه مشقوق الاذن وهذا الحمار غير مشقوق الاذن قالوا لا يمنع هذا
القضاء للمدعي هذا اختلافا في شهادتهم كذا ذكر في فتاوى قاضي ظهير وذكر في آخر كتاب الدعوى من كتاب الدعاوى
والبينات ذكر في مجموع النوازل ادعى على رجل عند القاضي انه غصب منه غلاما تركيا وبين حلة صفاته
وطلب احضاره ليدعيه ويقيم عليه البينة فاحضر غلاما خالف بعض اوصافه بعض ما وصفه هو فقال المدعي هذا

ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع وذكر قيمة الكل جملة يكفي وهو الصحيح

ادعى غصب جارية ولم يذكر قيمتها يسمع

الذي احضره ملكي واقام البينة عليه تسمع دعواه وتقبل بينته قال وهذا الجواب يستقيم اذا ادعى انه ملكه فقال
هذا ملكي ولم يزد عليه يسمع دعواه ويجعل كانه ادعاه ابتداء فاما اذا قال هذا هو العبد الذي ادعيته اولا لا يسمع
دعواه لمكان التناقض هكذا ذكر المسئلة ايضا في عدة الفتاوى وذكر رشيد الدين في الباب الثاني من فتاواه
ادعى زندنيجيا طوله كذا بذرعان بخاري واقام البينة على انه ملكه فحضر الزندنيجي يسمع لكن يذرع فان
كان انتقص الذرع او ازيد لا تقبل شهادته لانه ظهر كذب الشهود والوصف في الاشارة لغو في البيع والاثمان
اما في باب الشهادة اذا شهدوا بوصف فظهر بخلاف ما شهدوا لا تقبل كما لو ادعى دابة وقال هذه الدابة التي
سنها اربع سنين ملكي وشهد شهوده كذلك فظهر انها اربعة وانقص لا تقبل لظهور الكذب كذا ههنا وذكر
في الباب الاول من فتاواه ادعى الحديد وذكر ان وزنه سبعة امناء والحديد يحضر مجلس الدعوى فوزن الحديد
فزاد على قدر المذكور او نقص قال يصح الدعوى والقضاء اذا وجد الشهادة عليه لان الوزن في المشار اليه
لغو فسواء كان ازيد او انقص لا يمنع صحة الدعوى **ومن هذا الجنس اعني من جنس ما سبق**
**من ظهور المدعى بخلاف ما ادعى** ذكر في العدة ان في دعوى الارض اذا ذكر انها خمس مكاييل
بذر وبين حدودها واصاب واخطأ في البذر اختلف فيه المتاخرون وعلى هذا اذا ادعى دارا وذكر ان فيها
كذا بيتا فاذا هو انقص فعلى هذا وفي فصل دعوى الدور والاراضي من فتاوى قاضيخان ادعى محدودا وذكر
حدودها وقال في تحديدها وفيها اشجار وكان المحدود يشكل الحدود ولكنها خالية عن الاشجار لا يبطل دعوى المدعى
وكذا لو ذكر مكان الاشجار حيطانا ولو قال في تحديدها ليس فيها شجر ولا حائط فاذا فيها اشجار غطى لا يتصور
حدوثها بعد هذه الدعوى الآن حدودها توافق الحدود التي ذكر يبطل دعواه ولو ادعى ارضا وذكر حدودها وقال
هي عشر دبرات ارض وعشر جريب فكانت اكثر من ذلك لا يبطل دعواه وكذا لو قال وهي ارض يبذر فيها
خمس مكاييل فاذا هي اكثر من ذلك او اقل الا ان الحدود وافقت دعوى المدعى لا تبطل دعواه لان هذا خلاف
يحتمل التوفيق وهذا غير محتاج اليه **وان وقع الدعوى** في عين غائب لا يعرف مكانه بان ادعى على
رجل انه غصب منه ثوبا او جارية ولا يدري انه قائم او هالك فان بين الجنس والصفة والقيمة فدعواه مسموعة
وبينته مسموعة وان لم يبين القيمة اشار في عامة الكتب الى انها مسموعة فانه ذكر في كتاب الرهن اذا ادعى
رجل انه رهن عنده ثوبا وهو ينكر قال يسمع دعواه وذكر في كتاب الغصب ادعى على غيره انه غصب منه جارية
واقام البينة على ما ادعى يسمع دعواه وبينته وبعض مشايخنا قالوا انما يسمع دعواه اذا ذكر القيمة وهذا القائل
يقول تاويل ما ذكر في الكتاب هذا وكان الفقيه ابو بكر الاعمش يقول تاويل ما ذكر في الكتاب ان الشهود
شهدوا على اقرار المدعى عليه بالغصب فثبت غصب الجارية باقراره في حق الحبس والقضا جميعا وعا ...

المشايخ على ان هذه الدعوى صحيحة والبينة مقبولة ولكن في حق الحبس ومعنى الحبس ان يحبسه حتى يجيء به
او يعيد بينته على عينها فان قال لا اقدر عليها حبس مقدار ما لو قدر لاخرجها ثم يقضي عليه بالقيمة ان لم
يشهدوا انه ملك المدعي ذكر في غصب الحصائل والطلاق محمد في الكتاب يدل عليه قال فخر الاسلام علي البزدوي اذا كانت
المسئلة مختلفة ينبغي للقاضي ان يحلف المدعي بان القيمة ما قلته ولم يبين يسمع دعواه **وان ادعى**
**عقارا** فلا بد من ذكر البلدة التي فيها الدار المدعاة ثم من ذكر المحلة ثم ذكر السكة ثم يكتب حدود
الدار فلو كتب لزيق دار فلان او كتب دار فلان عندنا كلا اللفظين سواء قاله صاحب المحيط وقال
جماعة من اهل الشروط لا يكتب دار فلان لان الحد يدخل في المحدود قلنا ليس كذلك لان الحد غاية
وانها لا يدخل تحت المغيا وان ذكر حدين لا يكفي في ظاهر الرواية عن اصحابنا وان ذكر الثلاثة كفاه ويجعل
الحد الرابع بازاء الحد الثالث حتى ينتهي الى المبدا الاول وكل جواب عرفته في الدعوى فهو الجواب
في الشهادة ومن مسائل تحديد العقار ياتي في فصل على حدة من مجموعنا هذا ان شاء الله **وان ادعى**
**مكيلا** يذكر جنسه كالحنطة او الشعير ونوعه كالسقية والخريفية او الربيعية ويذكر ايضا
صفته انها جيدة او وسط او ردية ويذكر مجهولا كقدم سرخه او سفيده ويذكر قدرها بالكيل فيقول كذا كذا
قفيزا لان التقدير في الحنطة الكيل ويذكر بقفيز كذا لان القفزان تتفاوت ويذكر سبب الوجوب لان احكام
الديون تختلف باختلاف اسبابها فانه اذا كان بسبب السلم يحتاج فيه الى مكان الايفاء ليصح التحرز
عن الخلاف ولا يجوز الاستبدال به قبل القبض وان كان ثمن مبيع يجوز الاستبدال به قبل القبض ولا يشترط
فيه بيان مكان الايفاء وان كان من قرض لا يلزم التاجيل فيه وذكر رشيد الدين في فتاواه ولو ادعى الدخن
او الذرة وذكر انه دخن احمر نقي وسط لا بد ان يذكر انه خريفي او ربيعي ونوع يقال له جهلكي فلا بد
من التعيين ويذكر في السلم بيان شرائطه من اعلام جنس راس المال وغيره ويذكر نوعه وصفته وقدره
بالوزن ان كان وزنيا وانتقاده في المجلس حتى يصح عند ابي حنيفة ولو قال بسبب سلم صحيح ولم يبين شرائطه
كان شمس الاسلام محمود الاوزجندي يفتي بصحة الدعوى وغيره من المشايخ كانوا لا يفتون بصحتها لان
للسلم شرائط كثيرة لا يقف عليها الا الخواص من الناس وفي دعوى البيع لو قال بسبب بيع صحيح جرى
بينهما صحت الدعوى بلا خلاف وعلى هذا في كل سبب له شرائط كثيرة لا بد من تعدادها لصحة الدعوى
عند عامة المشايخ فلا يكفي بقوله بسبب كذا صحيح وان لم يكن له شرائط كثيرة يكتفى بقوله بسبب كذا صحيح
وسئل جدي شيخ الاسلام برهان الدين عن كتاب قاض كتب فيه كفل عنه بامره كفالة صحيحة ايكفي
ذلك ام لا فقال في جنس هذه المسائل اختلاف في بعضها ذكر انه يكفي وفي بعضها ذكر انه لا يكفي كما في السلم والفقه

يشفي ذلك لان المسئلة اذا كانت مختلفة في الصحة وعدم الصحة فاذا ذكر انه صحيح يحتمل انه اعتقد ذلك
المذهب فكان اللائق ان يبين ويقول كفل عن فلان وقبل هو في المجلس او يبين ان المكفول له والكفيل
حنفيا المذهب فيصح على مذهبه **ويذكر في القرض** ان المقرض اقرضه من مال نفسه لجواز ان
يكون وكيلا في الاقراض والوكيل في الاقراض سفير ومعبر لا يملك المطالبة بالاداء ويذكر ايضا القبض
وصرف المستقرض ذلك الى حوائج نفسه ليصير دينا عليه بالاجماع لان عند ابي يوسف المستقرض
لا يصير دينا في ذمة المستقرض الا بصرفه الى حوائج نفسه وفي القرض لا يشترط بيان مكان الايفاء ويتعين
مكان العقد في فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود وذكر في مجموع النوازل استقرض من رجل طعاما في
بلد فيه الطعام رخيص ثم التقيا في بلد الطعام فيه غال فاخذه الطالب بحقه فليس له ذلك ولكن يؤخر المطلوب
حتى يوثق له كي يوفيه في البلد الذي استقرض فيه وفي اجارات فوائد ظهير الدين المرغيناني بخط الامام
شرف الدين التواجري استقرض من آخر مكيلا ثم وقع الجلاء واشتغل اهل البلدة الى بلد آخر وطالبه
بالقرض في البلد الذي كانا فيه والمستقرض يسلم في البلد الذي استقرض فيه والقيمة مختلفة في البلدين قال
شمس الائمة السرخسي يلزمه قيمته في موضع القرض على قول محمد وقال القاضي الامام ابو اليسر صدر الاسلام يكرهه مثل ما قبض
فان لم يجد يجب قيمته اينما اخذه ولو ادعى حنطة بسبب الشراء لا بسبب السلم ففي اي موضع يطالبه بتسليمها
القاضي الامام فخر الدين خان والقاضي الامام ظهير الدين قالوا جميعا الا انه يطالبه بتسليمها في الموضع الذي
كان المبيع فيه فانهما ذكرا اذا باع حنطة في ملكه وله حنطة من نوع واحد في موضع واحد الا انه لم يضف البيع
الى تلك الحنطة وقال بعت منك كذا من الحنطة جاز البيع فان علم المشتري مكانها كان له الخيار ان شاء اخذها
في ذلك المكان وان شاء ترك فهذا اشارة الى انه لا يكون له ان يطالبه بالتسليم في غير ذلك الموضع هذا اذا
لم يكن الحنطة حاضرة وقت البيع اما اذا اشترى حنطة حاضرة يتعين مكان العقد للتسليم كذا ذكر قاضي خان
في جامع الصغير ورأيت في بعض نسخ جامع الصغير عند ابي يوسف ومحمد يتعين مكان العقد في باب السلم
فهاهنا في السلم وفي بيع العين يعني اذا كانت الحنطة حاضرة وقال الامام مجد الدين الاسروشني رأيت بخط
والدي في الجامع الصغير في بيع العين لا يتعين مكان العقد للتسليم بل يتعين مكان المبيع حتى اذا باع في المصر
حنطة بالسواد فالسواد يتعين مكان التسليم قلت ولم يذكروا انه اذا لم يعلم المشتري مكان الحنطة ففي اي موضع يطالبه
وذكر رشيد الدين اذا ادعى عشرة اقفزة حنطة دينا عليه ولم يذكر بأي سبب لا بد من بيان السبب لانه
اذا كان بسبب السلم فانما يكون له حق المطالبة في الموضع الذي عيناه وان كان بسبب القرض او ثمن مبيع
يتعين مكان القرض والبيع مكانا للايفاء وان كان بسبب الغصب او الاستهلاك يكون له حق المطالبة بتسليم

الوكيل في الاقراض سفير

يتعين في القرض مكان العقد

باع حنطة في ملكه وله حنطة من نوع واحد في موضع واحد جاز البيع

لا يكون للمشتري ان يطالب البائع بالتسليم في غير موضع البيع



محمط

الحنطة في مكان الغصب او الاستهلاك وذكر القاضي الامام جلال الدين في دعوى المثليات لا يصح الا بعد بيان السبب
لاحتمال ان السبب الموجب هو الغصب وانه يختلف باختلاف موضع الغصب في المطالبة وذكر في غصب الايضاح
المغصوب اذا كان قائما في يد الغاصب فالمغصوب منه ياخذ عينه وان كان مثليا كان المغصوب او لم يكن
الى ان قال فعلى هذا ينبغي ان يذكر في دعوى غصب المكيل والموزون سوى الدراهم والدنانير مكان الغصب
حتى يعلم انه هل له ولاية المطالبة وكذا ذكر في الذخيرة ولو ادعى انه غصب منه كذا قفيز حنطة ومن الشرائط لا بد
وان يذكر مكان الغصب وذكر في دعوى العدة اذا ادعى الوديعة لا بد من ذكر موضع الايداع انه في اي مصر
سواء كان له حمل ومؤنة او لم يكن وفي دعوى الغصب اذا لم يكن له حمل ومؤنة لا يشترط مكان موضع الغصب
وفي غصب غير المثلي واستهلاكه ينبغي ان يبين قيمته يوم الغصب في ظاهر الرواية وفي رواية يخير المالك
بين ان يضمنه قيمته يوم الغصب او يوم الاستهلاك فلا بد من بيان القيمة انها قيمة اي اليومين وذكر في [illegible]
العدة اذا ادعى الف دينار بسبب الاستهلاك اعيانا لا بد وان يبين قيمتها في موضع الاستهلاك وكذا لا بد
وان يعين الاعيان فان منها ما يكون مثليا ومنها ما يكون من ذوات القيم ومن هذا الجنس مسائل في فصل التصرفات
الفاسدة في جنس القرض **دعوى الكيلي بالوزن** ولو ادعى الحنطة او الشعير بالامناء وبين
اوصافها قيل لا يصح هذه الدعوى وقيل يصح والمختار للفتوى انه يسأل المدعي من دعواه فان ادعى بسبب
القرض او الاستهلاك لا يفتى بالصحة لان كل مضمون بالمثل وان ادعى بسبب بيع عين من اعيان ماله
بحنطة في الذمة او بسبب السلم يفتى بالصحة كذا ذكر في الذخيرة وذكر القاضي الامام ظهير الدين وان ادعاها
بسبب البيع او السلم يفتى بالصحة وذكر ظهير الدين المرغيناني في شروطه وما يثبت كيله بالنص اذا اسلم فيه وزنا
فيه روايتان عن اصحابنا وذكر الحسن في المجرد انه اذا اسلم في التمر وزنا لا يجوز وروى الطحاوي عن اصحابنا
انه يجوز واستفتيت ائمة بخارى عمن باع مائة من من الحنطة لا على وجه السلم وله حنطة في ملكه هل يجوز
بيع الحنطة عينا لا بطريق السلم بالوزن اجاب القاضي الامام ظهير الدين ان فيه اختلاف المشايخ فعلى هذا
لو ادعى الحنطة بسبب البيع هنا ينبغي ان يكون فيه اختلاف المشايخ ايضا وذكر في العدة اذا ادعى الف
من من الحنطة بالوزن لا يصح وقيل يصح وفي الذرة والحج (?) يعتبر العرف فاما في الاشياء الستة المقدر
هو الكيل في الاربعة منها وهي الحنطة والشعير والتمر والملح وفي الذهب المقدر هو الوزن وذكر في الذخيرة
ثم اذا ادعى ما يكال حتى صحت الدعوى بلا خلاف واقام البينة على اقرار المدعى عليه بالحنطة او الشعير
ولم يذكروا الصفة في الاقرار قبلت بينته في حق الجبر على البيان لا في حق الجبر على الاداء وان ادعى الدقيق
بالقفيز لا يصح لانه متفاوت لا تكبسه بالكبس ومتى ذكر الوزن حتى صحت دعواه لا بد ان يذكر حنطة آرد (?)

دعوى المثليات لا يصح الا بعد بيان السبب

يذكر في دعوى غصب المكيل والموزون سوى الدنانير مكان الغصب

غير المثلي يبين قيمته يوم الغصب

باع ما هو من الحنطة لا على وجه السلم وله حنطة في ملكه

اوششته ويذكر مع ذلك كوبخته اوبا كوبخته ويذكر مع ذلك انه جيد او وسيط او ردى **فان كان المدعى**
**تبرا** فانما تصح الدعوى اذا بين الجنس بان قال ذهب او فضة وبعد ذلك ان كان مضروبا يقول
كذا دينارا ويذكر نوعه بخارى الضرب او نيسابورى الضرب قالوا وينبغى ان يذكر صفته انه جيد او وسيط
او ردى وانما يحتاج الى ذكر الصفة اذا كان فى البلد نقود مختلفة اما اذا كان فى البلد نقد واحد فلا
وان كان فى البلد نقود مختلفة والكل فى الرواج سواء ولا صرف للبعض على البعض اى لا فضل يجوز البيع
ويعطى المشترى البائع اى نقد شاء الا ان فى الدعوى لابد من تعيين احدهما وان كان احد النقدين اروج
وللآخر فضل فالعقد جائز وينصرف الى الاروج وراية خط الاستروشنى اذا كان فى البلد نقود واحدها
اروج لا تصح الدعوى ما لم يبين وكذا لو اقر بعشرة دنانير حمرا وفى البلد نقود حمر لا تصح ما لم يبين بخلاف
البيع فانه ينصرف الى الاروج فى البلد وعند ذكر البخارى والنيسابورى لا حاجة الى ذكر كونه احمر ولابد
من ذكر الجودة عند عامة المشايخ وذكر النسفى انه اذا ذكر احمر خالصا كفاه وان لم يذكر الجيد ولابد من ذكر
انه من ضرب اى وال عند بعضهم وعند الآخرين لا يشترط ذلك واذا ذكر كذا دينارا نيسابورية منتقدة
يعنى سره كرده لا حاجة الى ذكر الجودة مع ذلك وهو الصحيح وان لم يكن الذهب مضروبا لا يذكر فى الدعوى
كذا دينارا وانما يذكر كذا مثقالا هذه الجملة من فتاوى ظهير الدين وذكر فى الذخيرة اذا كان فى البلد نقود
مختلفة والكل فى الرواج على السواء كما كانت الغطريفية والعدلية فى ديارنا فبدون الفصل هذا لا يجوز البيع الا بعد
بيانه وكذا لا تصح الدعوى من غير بيانه وان كان احد النقدين اروج وللآخر فضل فالعقد جائز وينصرف
الى الاروج ويصير ذلك كالملفوظ فى الدعوى فلا حاجة الى البيان الا اذا كان مضى زمان طويل من وقت
العقد الى وقت الخصومة بحيث لا يعلم الاروج وقت العقد فحينئذ لابد من بيان الاروج وقت
العقد وان ادعى بسبب القرض والاستهلاك لابد من بيان الصفة على كل حال وان كان فيه غش يذكر
ذلك ويقول الذهب نوعى والذهب ششتى وما اشبه ذلك فى العقد ذكر ظهير الدين فوائد اذا ادعى عشرة دنانير
حمراء ما صفته جيدة ولم يقل الجنس وهل يشترط فى دعوى الدنانير ان يقول ده دهى او ده نهى او ده ششتى
قال بعضهم يشترط وكذا فى النقرة وقيل لا يشترط **وان كان المدعى نقرة** فان كانت مضروبة
يذكر نوعها وهو ما يضاف اليه ويذكر صفتها وقدرها انه كذا درهما وزن سبعة لان وزن الدراهم يختلف
باختلاف البلدان والذى فى ديارنا وزن سبعة وهو الذى كل عشرة منها بوزن سبعة مثاقيل ذهب
وان كانت غير مضروبة ان كانت خالية عن الغش يذكر كذا فضة خالصة ويذكر نوعها نقرة كلنجة
او نقرة طمغاجى ويذكر صفتها انها جيدة او وسط او ردية وقيل اذا ذكر طمغاجى كفاه ولا حاجة الى

اذا كان فى البلد نقود واحدها اروج لا تصح الدعوى والاقرار ما لم يبين بخلاف البيع

د نوعى د ششتى د دهى

ذكر الجودة ويجرد قوله سفيد لا يكفى ما لم يذكر انها طمغاجية او كلنجة لير تفع الجهالة **وان كان المدعى دراهم**
غالبة الغش ان كان يتعامل بها وزنا يذكر نوعها ومقدار وزنها وصفتها وان كان يتعامل بها عددا
يذكر عددها وان كان ادعى على آخر مائة عدلية غصبا وهى منقطعة عن ايدى الناس وقت الدعوى ينبغى
ان يدعى قيمتها فان المغصوب متى كان من ذوات الامثال وقد انقطع عن ايدى الناس تجب القيمة وفى اعتبار
القيمة اختلاف معروف ولابد من بيان السبب فى هذه الصورة لانه لو كان ثمن مبيع فبالانقطاع قبل القبض
يفسد البيع عند ابى حنيفة ويجب على المشترى رد المبيع ان كان قبضه وهو قائم وان كان هالكا او مستهلكا وجب
رد مثله ان كان مثليا ورد قيمته ان لم يكن مثليا وان كان بسبب القرض والنكاح او الغصب تجب القيمة
فلابد من بيان السبب لينظر هل له ولاية الدعوى ام لا فى فتاوى قاضى ظهير الدين **ومن ادعى عنبا**
فان كان العنب المدعى عينا انما يصح الدعوى بحضرته عند الاشارة اليه وحينئذ يستغنى عن ذكر الاوصاف
وبيان الوزن والنوع وان كان دينا فان كان فى اوانه فلابد من بيان المقدار والنوع والصفة يقول اونك
طائفى لعل او طائفى سفيد او الجامدى او التبرى او السكرى على حسب اختلاف انواعه ثم يذكر جودته او وساطته
او رداءته وان كان بعد انقطاعه وحد الانقطاع ان لا يوجد فى السوق الذى يباع فيه وان كان يوجد فى السوق
فالقاضى يقول له ماذا تريد فى الحال عين العنب او قيمته فان قال عين العنب فالقاضى لا يسمع دعواه وان قال القيمة
يامره ببيان سبب الوجوب لان العنب ان كان ثمن مبيع ينفسخ البيع بالانقطاع قبل التسليم وان كان بسبب السلم
او الاستهلاك او القرض فبالانقطاع لا يسقط ذلك عن ذمته فيستقيم المطالبة بقيمته فى الحال اذا كان لا ينتظر
دخول اوانه كذا نقل هذه الجملة عن ظهير الدين المرغينانى قالوا وفى بعض هذه المسائل نظر فانه فى السلم يستقيم
المطالبة بالقيمة وليس كذلك لان اخذ قيمة المسلم فيه اعتياض عنه قبل قبضه وذا لا يجوز ولكن يطالبه برأس المال
ان شاء وقال العنب اذا كان ثمن مبيع ينفسخ البيع بانقطاعه قبل القبض ليس كذلك فانه ذكر شيخ الاسلام
خواهر زاده فى شرح كتاب الصرف ان من اشترى شيئا بقفيز من رطب فى الذمة ثم انقطع او ان الرطب لا ينتقض
العقد وكذا لو اشترى شيئا بقفيز من رطب والرطب منقطع من ايدى الناس يجوز بخلاف ما لو اشترى شيئا
بدراهم او فلوس ثم انقطعت الدراهم او الفلوس قبل القبض حيث ينتقض البيع عند ابى حنيفة وهو قول محمد فى
رواية كتاب الصرف والفرق ان الدراهم لو انقطعت تنقطع لا الى غاية معلومة والرطب ينقطع الى غاية معلومة
فيكون فى انتفاء العقد فائدة الا ترى ان العصير المبيع اذا تخمر قبل القبض لا ينفسخ البيع لان التخمر الى
غاية معلومة يكون ولو مات المبيع قبل القبض ينفسخ البيع والفرق ما اشرنا اليه آنفا فى الذخيرة وفى
فتاوى قاضى ظهير الدين ولو ادعى العنب بسبب الشراء بان ادعى انه اشترى من المدعى عليه الف من من العنب

ادعى مائة عدلية غصبا

انواع العنب

حد الانقطاع المثلى

الطائفي الاحمر حين كان في ملكه وطالبه بالتسليم وقت الانقطاع فان كان في هلاك المدعى عليه يوم الخصومة هذا
المقدار من العنب يامره القاضي بالتسليم اليه وان لم يكن في يده شيء لا يسمع دعوى المدعي العنب عليه لانه لا يخلو
اما ان هلك العنب المبيع في يد البائع او استهلكه سواه او غيره فان هلك واستهلكه البائع قبل التسليم ينفسخ البيع
وان كان بفعل اجنبي يتخير المشتري ان شاء فسخ البيع وان شاء اجاز واخذ الضمان من المستهلك على ما ذكر في
بيوع شرح الطحاوي هلاك المبيع قبل القبض يكون اما بآفة سماوية او بفعل البائع او بفعل
المبيع بطل البيع وان كان بفعل المشتري يصير قابضا ويتقرر عليه الثمن وان كان بفعل اجنبي يتخير
المشتري ان شاء فسخ البيع وان شاء اجاز وقد وقعت مثل هذه المسئلة وهو رجل اشترى من آخر حنطة معينة
فاستهلكها البائع قبل التسليم الى المشتري واجاب المتقدمون انه يضمن مثلها للمشتري وانه خلاف الرواية على ما قرأناها
وذكر رشيد الدين وفي الذخيرة اذا ادعى نوعا من العنب بان ادعى العنب العلاني والورخيني
الجيد الوسط لابد وان يقول من العلاني كذا ومن الورخيني كذا لان بدونه لا يؤدي القاضي بأي قدر يقضي
من كل نوع فعلى قياس هذه المسئلة اذا باع الف من من العنب الطائفي والحامدي ولم يبين مقدار كل نوع منه
ينبغي ان لا يجوز لما فيه من الجهالة المفضية الى المنازعة وذكر في الجامع في الفتاوى اذا ادعى كذا كذا عنبا طائفيا
لا يصح ما لم يقل احمر او ابيض وكذا في العنب الحرماني لا يصح ما لم يقل احمر او ابيض قال السيد الامام الاجل
ناصر الدين ولي في هذه الشرط نظر ادعى وقر زمان او سفرجل لابد وان يذكر الوزن لان الوقر متفاوت
ويذكر مع ذلك الصغر والكبر والحلاوة والحموضة ثم يؤمر بالاحضار وقيل ينبغي ان لا يشترط ذكر هذه الاشياء
في دعوى الاحضار ولو ادعى على غيره انه باع عينا مشتركا بيني وبينه واني قد اجزت البيع حين وصل الي
خبر البيع فواجب عليه تسليم نصف الثمن الي لا يصح هذه الدعوى ما لم يذكر في الدعوى ان هذا العين كان
قائما في يد المشتري وقت الاجازة ولابد من ذكر ذلك ولابد من ذكر رواج الثمن وقت الاجازة فانه لو صار كاسدا
وقتها لا تعمل الاجازة ولهذا لابد من ان يذكر قبض البائع الثمن من المشتري لان الاجازة في الانتهاء بمنزلة الاذن
في الابتداء والوكيل لا يطالب بتسليم الثمن قبل القبض من المشتري ويسأل القاضي المدعي ان العين كان مشتركا
بينكما شركة ملك ام شركة عقد فان قال شركة ملك لابد من ذكر هذه الشروط وان قال شركة عقد لا حاجة الى قيام
العين وقت الاجازة لان العقد قد نفذ حال وجوده ولكن يشترط قبض الثمن ليصح مطالبته باداء نصف الثمن

**وفي دعوى الدهن واشباهه** ان كانت الدعوى بسبب البيع يحتاج الى الاحضار للاشارة اليه وان كانت
الدعوى بسبب الاستهلاك وبسبب القرض وبسبب التمنية لا يحتاج الى الاحضار **وفي دعوى الديباج** هل
يشترط ذكر الوزن الصحيح انه يشترط وذكر في الجامع في الفتاوى ان في دعوى الديباج والجوهر يشترط ذكر الوزن

هلاك المبيع بصنع الاجنبي لا يفسخ البيع ويتخير المشتري

ادعى على غيره انه باع عينا مشتركا بينه وبين المدعي واني قد اجزت البيع بعد ما بلغه الخبر



فقد قال البصراء بالجواهر ان الجوهرين المتفقين صورة اذا اتفقا وزنا يتفاوت قيمتهما لان الاثقل
اصلب ولا ينسحق ثقبه بمرور الزمان وانما يشترط ذكر الوزن اذا لم يكن حاضرا فان كان عينا حاضرا لا يشترط
ذكر اوصافه ادعى على آخر صد من كاك لا تصح الا بعد بيان السبب لان في السلم في الخبز اختلافا وفي الاستقراض
كذلك لا يجوز السلم والاستقراض في الخبز عند ابي حنيفة لا وزنا ولا عددا وفي الاستهلاك يجب القيمة وان بين انه
ثمن المبيع تصح الدعوى لكن ينبغي ان يذكر في الدعوى الكعك المتخذ من دقيق الحنطة المغسولة او غير
المغسولة وكذا ينبغي ان يذكر انه وجه ابيض او من عفر وكذا ينبغي ان يذكر على وجه سمسما ابيض او اسود
**وفي دعوى القطن** لابد وان يبين البخاري او القطن الشاشي ويذكر انه يحصل من كذا امنائه كذا
منا من المحلوج وقيل هذا ليس بشرط وعليه الفتوى ادعى كذا امنا من الحناء لابد وان يذكر الجيد او الوسط
او الردي ويذكر حناء مزكى او حناء سوده او كوفته لترتفع الجهالة وكذا لو ادعى قدرا من التوتياء ينبغي
ان يذكر في دعواه كوفته او ناكوفته وبدونه لا يصح الدعوى لمكان الجهالة ولو ادعى كذا عددا من الابرة او
المسلة فان كان عينا فلابد من الاحضار والاشارة اليها وعند ذلك يستغني عن ذكر الاوصاف وان كانت
الدعوى في الدين فلابد من بيان السبب لانه لا يجب في الذمة بالاستهلاك لان الابرة والمسلة من ذوات
القيم وكذا لا يجب بالقرض لان قرضها لا يجوز وانما يجب بالسلم او يجعل ثمنا في البيع وحينئذ يحتاج الى
بيان النوع والصفة لترتفع الجهالة وان ادعى لحما من الجنب او من محل آخر بعينه لابد من السبب لانه يجوز
ان يكون بسبب السلم وانه لا يصح عند ابي حنيفة ويجوز ان يكون بسبب الاستهلاك وفي استهلاكه اختلاف المشايخ
انه مضمون بالقيمة او بالمثل ويجوز ان يكون بسبب الثمن وحينئذ يصح الدعوى اذا بين اوصافه وموضعه
بناء على المكيل والموزون اذا استعمل استعمال الاثمان فهو ثمن وانه مشكل لان المعنى الذي لا يصح به السلم
يعم الفصلين ولو ادعى ثمن مبيع مقبوض ولم يبين ما ذاك المبيع قال صاحب المحيط فيلحق الباب
الثاني من دعوى فتاوى رشيد الدين وفي الذخيرة ولو ادعى على آخر ثمن مبيع مقبوض ولم يصف المبيع او كان
محدودا او لم يحده يجوز وهو الاصح وكذا في دعوى مال الاجارة المفسوخة لا يشترط تحديد المستأجر لان هذا
في الحقيقة دعوى الدين وكذا ذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين وعلى قياس هذا في مسئلة حادثة وافق الفتوى
وصورتها ادعى على آخر انه استأجر المدعي ليحفظ عينا تسمى ووصفه كل شهر بكذا وقد حفظ مدة كذا فواجب عليه
اداء الاجرة المشروطة ولم يحضر ذلك العين في مجلس الدعوى ينبغي ان تصح الدعوى لان هذا ايضا
دعوى الدين في الحقيقة وقد ذكرنا هذه المسئلة في مسائل الاجارة المعهودة ولو ادعى عليه انه اشترى هذا العين
من فلان وهو فضولي وانت انها المالك اجزت البيع فادفع الي العين ولم يذكر الفضولي اسم ابيه وجده
العين

الجوهرين المتفقين صورة اذا اتفقا وزنا يتفاوت قيمتهما

دعوى الخبز والكاك

دعوى الحناء

دعوى التوتياء

دعوى الابرة

يجري السلم في الابرة والمسلة وان كانتا من ذوات القيم

دعوى اللحم بسبب السلم لا يجوز ويجوز بسبب الثمن

مثل يصح كانت واقعة الفتوى وذكر في منتقيات دعاوى الذخيرة هذه المسئلة مطلقا وقال لا يسمع وصورتها
ادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه اني اشتريت هذه الدار من فلان وانت اجزت البيع لا يكون هذا دفعا
لدعوى المدعي **وفي دعوى السعاية** لا يشترط ذكر قابض المال ذكره رشيد الدين في فتاواه ادعى على انسان
انه اخبر كذا بسبب آنكه سعايت كرد باصحاب سلطان تا جرمانه ستد از من باصحاب سلطان ستد بد
تا جرمانه ستد بسبب سعايت ان مدعى عليه ان هذا او مال موصوف فهذه الدعوى صحيحة والشهادة عليها
ايضا صحيحة وان لم يذكروا ان قابض المال على التفصيل لانه يدعى عليه بسبب سعيه فاذا اخذ ذلك المسعى به يكون
الماخوذ مضمونا على الساعي ايا كان الآخذ فتصح الدعوى والشهادة وذكر في محضر دعوى السعاية فلا بد
ان يفسر السعاية ليظهر انه هل يجب الضمان عليه ام لا فانه يجوز انه سعى الى اصحاب السلطان وقال له عليه حق
واجب فامروه بالدفع الى فطالبوه بالاداء واخذوا الجعل منه وهذه السعاية لا يكون موجبة للضمان لانها
حق وكذلك اذا سعى وقال انه يجي الى امراتي فاخذه السلطان واخذ منه المال بهذا السبب لا يكون هذا
موجبا للضمان لانه تكلم بما هو صدق وهو قاصد للحسبة في هذا فلا يكون سعاية موجبة للضمان والموجب للضمان
ان ياتي بكلام كذب يكون ذلك سببا لاخذ المال منه او لا يكون قصده اقامة الحسبة كما لو قال عند السلطان
ان فلانا وجد مالا وقد وجد المال فهذا موجب للضمان لان الظاهر ان السلطان ياخذ منه المال بهذا السبب

**ادعى الضمان على الآمر او على المامور**

وان ادعى الضمان على الآمر انه امر فلانا فاخذ منه كذا من المال فان كان الآمر سلطانا فالدعوى عليه صحيحة
مسموعة وان لم يكن سلطانا فالدعوى عليه غير مسموعة وهذا لان امر السلطان اكراه لانه لو لم يمتثل يعاقبه ولو
هدده السلطان بالعقوبة على ان ياخذ مال الغير ففعل كان الضمان على السلطان دون المامور فاما امر غير
السلطان فليس باكراه فكان مجرد امر والامر بالاتلاف الآمر لغو فخرج الآمر من البين وبقي الفعل مضمونا
على المامور وان ادعى الضمان على المامور فان كان الآمر سلطانا لا تصح الدعوى على المامور وان لم يكن سلطانا
تصح الدعوى على المامور قلت وذكر في البزازي ان مجرد امر الامام ليس باكراه وذكر ان من الناس من جعل
مجرد امر السلطان اكراها وان كان المامور لا يخاف على نفسه ان لم يفعل فهذا اشارة الى انه مجتهد فيه

**امر السلطان اكراه**

**دعوى الجد**

غصب جدا واستهلكه فادعى عليه الجد عند الانقطاع لا تصح لان في حالة الانقطاع لا يبقى دفع الجد واجبا عليه
وانما كان الجد من ذوات الامثال فله ان يدعي قيمته يوم الخصومة كذا ذكره رشيد الدين ولو ادعى ما لين وبين صفة

**دعوى ما لين من احدهما الى الآخر**

احدهما ولم يبين صفة الآخر او نوعه واقام البينة على ذلك لا يقبل اذا كانت الشهادة واحدة يعني لا يقضي القاضي
بالمال الذي بينه ووصفه لانها شهادة واحدة فاذا ابطل بعضها بطل كلها كذا ذكره في الجامع في الفتاوى وفي
المسئلة اذا ادعى الحنطة ونسي آخر وذكر رشيد الدين في فتاواه ان القاضي يقضي بالمال الذي بين نوعه وصفته والفساد
وجنسه



**دعوى القميص**

بسبب الجهالة في احدهما لا تتعدى الى الآخر وفي دعوى القميص اذا بين نوعه وجنسه وصفته وقيمته لا يحتاج الى ان

**دعوى الطاحونة**

يذكر هو انه بازيانه خرد او لا كذا ذكر في الذخيرة ادعى طاحونة في يدي رجل وبين حدودها وذكر الادوات
القائمة في الطاحونة الا انه لم يسم الادوات ولم يذكر كيفيتها فقد قيل لا يصح الدعوى وقيل يصح اذا ذكر جميع
ما فيها من الادوات القائمة والاول اصح كذا ذكره في الذخيرة وفي فتاوى رشيد الدين ادعى ادوات خراس خانه
مركبة مع اصله ينبغي ان يذكر قدر الذرعان للعرض ليصير معلوما ويذكر ما فيها من المركبات ايضا **واقعة**

**دعوى السكنيات**

**الفتوى** سكنى وى دعوى كرد وبين حدود الكرم وقال جميع ما في هذا المحدود من السكنيات
ملكي ولم يسم السكنيات هل يصح الدعوى ينبغي ان لا يصح ما لم يبين السكنيات ووصفها ويعرفها لانه
لم يدع المحدود وانما يدعي ما فيه فلا بد من البيان وفي دعوى الدين على الميت اذا كتب توفي قبل اداء

**دعوى الدين على الميت**

شيء من ذلك وخلف من التركة في يد هذا الوارث ما يفي بهذا الدين وزيادة يسمع هذه الدعوى وان
لم يبين اعيان التركة وعليه الفتوى لكن انما يامر القاضي الوارث بقضاء الدين اذا ثبت وصول التركة
اليه وعند انكاره وصول التركة اليه لا يمكن للمدعي اثباته الا بعد بيان اعيان التركة في يده بما يحصل به
الاعلام هكذا حكي في المحيط فتوى شمس الاسلام الاوزجندي وذكر الحاكم في شروطه اذا ادعى الدين على
الميت لا حاجة الى ذكر كل الورثة ويكفيه ذكر وارث واحد يحضره مجلس الحكم فيقول فواجب عليه اداؤه
من تركة الميت واذا كان وصيا يقول وانه اوصى الى هذا الذي احضره معه في اموره بعد وفاته
فواجب عليه اداء ذلك من تركته التي هي في يده وان ادعى الدين بسبب الوراثة لا بد من بيان كل الورثة
عن شمس الاسلام الاوزجندي ادعى على آخر عينا في يده وقال كان هذا ملك ابي مات وترك ميراثا لي ولفلان
وسمى عدد الورثة الا انه لم يبين حصته بنفسه فهذه الدعوى صحيحة واذا اقام البينة على دعواه يسمع ولكن اذا
آل الامر الى المطالبة بالتسليم لا بد وان يبين حصته وان بين حصته ولم يبين عدد الورثة بان قال
مات ابي وترك هذا العين ميراثا لي ولجماعة سواي وحصتي منه كذا وطالبه بتسليم ذلك لا يصح هذه

**ادعى الوارث الشراء من مورثه**

الدعوى ولا بد من بيان عدد الورثة لجواز انه لو بين كان نصيبه انقص مما سمى ادعى دارا من تركة والده
انه اشتراها منه في مرضه وانكر باقي الورثة ذلك قيل لا تصح هذه الدعوى لان المرض قد يكون مرض الموت
وقد لا يكون وبيع المريض مرض الموت من وارثه وصية له بالعين عند ابي حنيفة حتى قال بيعه من الوارث
لا يجوز وان كان بمثل القيمة الا باجازة باقي الورثة وكانت هذه دعوى الوصية على احد العقدين فلا يصح
بالشك وقيل يصح لان تصرف المريض مع وارثه منعقد بوصف الصحة حتى لو اجازه بقية الورثة ذلك ينفذ
فالبطلان بعارض عدم الاجازة بشرط ان يكون مرض الموت فما لم يعلم ان هذا مرض الموت كان التصرف

جكم الصحة فيكون الدعوى صحيحة ادعى على غيره ان وصيّه باع اقمشة بمثل كذا وكذا في حال صحته بكذا او انه
مات قبل استيفاء شيء من الثمن فادفع الي ثمن اقمشته فهذه الدعوى لا تصح هذه الدعوى لان بعد موت الوصي
حق قبض الثمن لورثته او لوصيه فان لم يكونا فالقاضي ينصب له وصيا وعلى قول من يقول من المشايخ في الوكيل
بالبيع اذا مات قبل قبض الثمن فحق القبض ينتقل الى الموكل ينبغي ان يقال هناك حق القبض ينتقل الى الذي بلغ بعد
صباه ويصح منه دعواه وقد مر شيء منه في اخر مسائل القضاء باع دار غيره وسلمها الى المشتري فادعاها المالك على
(في مسائل موت الوكيل او الوصي او المضارب او الموكل)
البائع ان اراد اخذ الدار لا تصح دعواه لانها ليست في يد البائع وان اراد تضمينه بالغصب فعلى الخلاف
المعروف ان غصب العقار هل يتحقق موجبا للضمان وفي وجوب الضمان بالبيع والتسليم روايتان وان اراد
اجازة البيع واخذ الثمن يصح دعواه هكذا ذكر المسألة في الذخيرة وفي فتاوى رشيد الدين قلت وكتبت
في المحيط في الفصل الخامس عشر في المتفرقات من كتاب الغصب واذا باع الغاصب المغصوب من رجل
واجازه صحت الاجازة اذا اجتمعت الاجازة شرائطها وهي قيام البائع والمشتري والمعقود عليه وان تكون
الاجازة قبل الخصومة حتى لو كان المالك قد خاصم الغاصب في المغصوب وطلب من القاضي ان يقضي له بالملك
ثم اجاز البيع فعلى قول ابي حنيفة لا تصح اجازته هكذا ذكر شمس الائمة الحلوائي وشيخ الاسلام خواهرزاده وذكر
شمس الائمة السرخسي في شرحه ان الاجازة صحيحة في ظاهر الرواية وذكر في النوادر انها لا تصح وذكر في اخر الفصل الخامس
والعشرين من ادب القاضي من نسخ المحيط بخطي دار في يد انسان ادعاها اخر انه غصبها منه فقال المدعى عليه
هذه الدار كانت لي فبعتها على كذا وكذا واراد المدعي تحليفه يحلف عند محمد خلافا لهما بناء على ان غصب الدار
يتحقق عند محمد خلافا لهما والفتوى على قول محمد دفعا للحيلة هكذا قاله في المحيط ويحتمل ان يكون مراده ان الفتوى
على قول محمد في مسألة غصب العقار انه يتحقق وعلى هذا ينبغي ان يكون في المسألة الاولى ان اراد تضمين البائع
يفتي بان له ذلك ويحتمل بان مراده ان الفتوى على قول محمد في المسألة الاخيرة وهي مسألة التحليف لا في غيرها لكن
على هذا قوله دفعا للحيلة ولان في هذه المسألة لو لم يفت بقول محمد ولم يحلف الغاصب الواقف على ان لا يكون
لمدعي الغصب بينة فيفوت ملكه عليه بان الدار صارت كالمستهلكة بمصيرها وقفا باقرار المدعى عليه ومتى
لم يمكنه تحليفه لا يمكنه ان يحلف المتولي ولا الموقوف عليهم ولا كذلك في غيرها من الصور ويوضح ما ذكرنا انه
قال في المحيط في هذه المسألة الاخيرة ولو اراد ان يحلفه ليأخذ العوض منه لا يحلف بالاتفاق لان الدار صارت
مستهلكة بمصيرها وقفا وذكر رشيد الدين ايضا رجل غصب عبدا من رجل فاقام اخر البينة على الغاصب
ان ذلك العبد ملكي وقضي له به ثم اقام المغصوب منه بينة على الغاصب ان ذلك العبد ملكي لا يقبل بينته
لان دعوى الملك المطلق لا تصح الا على ذي اليد لكن لو ادعى على غير ذي اليد انك غصبت مني يسمع في حق الضمان

دعواه

(هامش: تصح دعوى غصب العقار على غير ذي اليد ان اراد تضمينه)
(هامش: الفتوى على قول محمد في مسألة غصب العقار)
(هامش: دعوى الملك لا تصح الا على ذي اليد الا اذا ادعى الفعل)

---

الا ترى ان دعواه بالضمان على الغاصب الاول صحيح وان كان العين في يد الغاصب الثاني وفي دعوى غصب نصف
الدار شائعا يشترط ان يبين كون جميع الدار في يد المدعى عليه اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يشترط لان
غصب نصف الدار شائعا لا يكون الا بكون كل الدار في يده وقال بعضهم غصب نصف الدار شائعا
يتصور بان يكون الدار في يد رجلين فيغصب من يد احدهما فيكون غصبا لنصف الدار شائعا كذا ذكر في
شروط قاضي جلال الدين وذكر في الذخيرة اذا ادعى على اخر ان له ثلاثة اسهم من عشرة اسهم من دار وقال هذه
الاسهم الثلاثة ملكي من عشرة اسهم من هذه الدار المحدودة ولم يذكر ان جميع الدار في يده وكذا الشهود لم يشهدوا
ان جميع هذه الدار في يده فهذه الدعوى صحيحة والشهادة مقبولة ادعى دارا في يدي رجل انها له وهي في يد المدعى عليه
بغير حق انما يحتاج المدعي الى اقامة البينة ان الدار في يد هذا المدعى عليه وان اقروا انها في يديه اذا ادعاها
مطلقا اما اذا ادعاها بسبب الشراء من ذي اليد وافردوا اليد انها في يديه وانكر الشراء منه لا يحتاج
المدعي الى اقامة البينة على ذي اليد هكذا ذكر رشيد الدين في فتاواه والفرق ان دعوى الفعل كما تصح على
صاحب اليد تصح على غير صاحب اليد وههنا يدعي عليه التمليك والتملك كما يكون من صاحب اليد يكون من غير
صاحب اليد فان لم يثبت اليد باقراره لا يمنع صحة الدعوى اما في دعوى الملك المطلق فالمدعي يطلب من القاضي
دفع التعرض وازالة اليد وطلب ازالة اليد لا يكون الا من صاحب اليد وباقرار ذي اليد لا يثبت كونه
في يده ادعى على اخر انه شق في ارضه نهرا او ساق فيه الماء الى ارضه لا بد وان يبين الارض التي شق فيها
النهر وان يبين موضع النهر انه منها الجانب الايمن من هذه الارض ومن الجانب الايسر ويبين قدر طول
النهر وعرضه كذا في الذخيرة وذكر قاضي خان في فتاواه ويبين عمقه ايضا فاذا بين ذلك ان اقر المدعى عليه
بذلك لزمه وان انكر حلفه بالله ما احدثت في ارض هذا الرجل هذا النهر الذي يدعي وكذا لو ادعى
انه بنى في ارضه بناء لا يلتفت الى دعواه حتى يبين الارض ويصف البناء طوله وعرضه وانه من الخشب
او من المدر وكذا لو ادعى غرس الشجر في ارضه فهو على ما ذكرنا فان بين المدعي ذلك ان اقر المدعى عليه امر
برفع البناء والشجر وان انكر حلفه بالله ما بنيت هذا البناء وما غرست هذا الشجر في ارض هذا الرجل
فان نكل امر برفع البناء والشجر وذكر قاضي خان في شهادات فتاواه رجلان شهدا على رجل انه نقض
حائطا لفلان ان ذكروا حدود الحائط وبينوا الطول والعرض جازت شهادتهما وان لم يذكروا قيمته
لان بعد بيان الحدود والطول والعرض يعرف القاضي قيمته بالسؤال عن اهله قال رحمه الله وعندي انه لا بد من
ان يذكروا انه من المدر او من الخشب ويبينوا موضعه لان الحائط من المدر مع الحائط من الخشب
يختلفان اختلافا فاحشا فاذا ادعى مسيل ماء في دار رجل لا بد وان يبين انه مسيل ماء المطر او ماء

(هامش: دعوى الشائع)
(هامش: ادعى ملكا مطلقا في عقار)
(هامش: دعوى النهر)
(هامش: ادعى البناء بارضه والغرس)
(هامش: نقض الحائط)
(هامش: دعوى المسيل)

دعوى الطريق

الوضع ينبغي ان يبين موضع المسيل انه في مقدم البيت او في موخره وكذا اذا ادعى طريقا في دار انسان ينبغي ان يبين طوله وعرضه وموضعه من الدار كذا في الذخيرة وفي فتاوى رشيد الدين ينبغي ان يكون لفظ الدعوى

دعوى الوديعة والمضاربة والشركة

في دعوى الوديعة ان لي عنده كذا قيمته كذا فامره ليحضره لانه يقيم عليه البينة على انه ملكي ان كان منكرا وان كان مقرا فامره بالتخلية حتى ادفع ولا تقول فامره بالرد لان في الودائع الرد غير واجب والامر بالاحضار انما يكون اذا كان منكرا اما اذا كان مقرا فلا يصح الامر بالاحضار لكن يطلب منه التخلية حتى لو ادعى ان في يده قليب من الذهب فواجب عليه احضار القلب لانه يقيم عليه البينة ان كان جاحدا لا بد من ذكر هذه اللفظة في الدعوى

دعوى الوديعة المجحودة

لما ذكرنا ان ذا اليد اذا كان مقرا لا يلزمه الاحضار وفي دعوى الوديعة المجحودة لا بد ان تقول انها كانت قائمة فعليه ردها وان كانت هالكة فعليه رد مثلها او قيمتها بعد الجحود لان الهلاك قبل الجحود لا يوجب الضمان وان كانت مستهلكة ينبغي ان يذكر من جهته لان الاستهلاك قبل الجحود من غيره لا يوجب الضمان على المودع اما الاستهلاك بعد الجحود فيوجب الضمان عليه وعلى المستهلك كذا ذكر رشيد الدين وذكر ايضا في دعوى البضاعة والوديعة بسبب الموت مجهلا لا بد ان يبين قيمته يوم الموت لان الواجب عليه اداء قيمته يوم الموت وكذا في دعوى مال المضاربة اذا مات المضارب مجهلا لا بد وان يبين ان مال المضاربة يوم مات مجهلا نقد او عرض لانه اذا مات مجهلا والمال عروض كان ولاية الدعوى لعينه ملك العروض وكذا في دعوى مال الشركة بسبب الموت مجهلا لا بد ان يبين انه مات مجهلا لمال الشركة ام مات مجهلا للمشترى بمال الشركة لان مال الشركة مضمون بالمثل فقد ذكرنا قبل هذا ان في دعوى

مونة الرد على المودع وكذا المضاربة والشركة والمستاجر بخلاف العارية والغصب

الوديعة لا يستقيم المطالبة بالرد والتسليم لان الواجب على المودع التخلية لا الرد والتسليم ويكون مونة الرد على المودع فعلى هذا في سائر الامانات التي يكون فيها مونة الرد على المالك على المالك لا يستقيم المطالبة بالرد والتسليم كمال المضاربة والشركة والمستاجر اذا فرغ المستاجر من استعماله فانه لا يستقيم دعواه عليه الرد والتسليم وانما يطالبه بالتخلية وفي العارية والغصب يطالبه بالرد والتسليم لان الرد يجب على الغاصب والمستعير وفي الرهن

دعوى الرهن

لو ادعى الراهن تسليم الرهن على المرتهن هل يصح ذكر في عارية شرح الطحاوي ان مونة رد المرهون على الراهن فعلى هذا لو طالبه الراهن بالرد والتسليم لا يصح لانه لا يجب عليه ذلك وانما يطالبه بالتخلية كما في الوديعة وذكر شيخ الاسلام علاء الدين في شرح الجامع في باب من الضمان قبل كتاب الجنايات بثلثة ابواب ان مونة رد المرهون على المرتهن فعلى هذا ينبغي ان يصح دعوى الرد والتسليم على المرتهن فعلى هذا فصار كالمستعير وفي فتاوى رشيد الدين وفي دعوى الاكراه

دعوى الاكراه على البيع

على البيع والتسليم ينبغي ان تقول انك بعت هذه الدار منه مكرها وسلمت اليه مكرها ولي حق الاسترداد

التمن قبضا صحيحا

منه فاسترده صحت الدعوى ولو كان قبض الثمن يذكر وقبضت الثمن مكرها لا طائعا ويقيم البينة على جميع ذلك اما لو ادعى انه ملكي في يده بغير حق يكون مبطلا في دعواه لان في بيع المكره يثبت الملك اذا اتصل به القبض فعلى هذا في الاسترداد بسبب فساد البيع ينبغي ان يكون كذلك وذكر رشيد الدين لو ادعى الاسترداد بسبب البيع الفاسد يستفسر عن بيان سبب الفساد لجواز ان يظنه صحيحا فاسدا وفي فتاوى رشيد الدين في دعوى البائع الاكراه على البيع لا حاجة الى تعيين المكره كما لو ادعى مالا بسبب السعاية لا حاجة الى تعيين العوان وقال بعض المشايخ لا بد من تعيين العوان والاول اصح كذا ذكر رشيد الدين في دعوى الغصب لو ادعى ان الجارية التي بيدك ملكي في يدك بغير حق صحت الدعوى وان لم يذكر يوم الغصب ولذا لو ادعى انه غصب مني هذه الجارية ولم يقل هي ملكي تصح ولو اقام البينة على الغصب يومر بالرد عليه اما لا انه صار خصما في هذا فانه البينة على الملك حتى لو اقام المدعى عليه بينة بعده كل انها ملكه يقبل ادعى مالا بسبب الكفالة لا بد من بيان المال انه باي سبب ليتظر انه هل يصح الكفالة ام لا فان الكفالة بنفقة المراة اذا لم يذكر مدة معلومة لا تصح الا ان يقول ما عشت او ما دمت في نكاحه ولذا الكفالة بمال الكتابة لا تصح وكذا بالدية على العاقلة لا تصح وكذا بالدية على العاقلة ولا بد ان تقول واجاز المكفول له الكفالة في مجلس الكفالة حتى لو قال في مجلسه لا يجوز ولو ادعت امراة مالا على ورثة الزوج وقالت كان لي على مورثكم وقد مات قبل الاداء لا تصح الدعوى ما لم يبين السبب لجواز ان يكون دين النفقة وانها تسقط بالموت هذه الجملة في فتاوى رشيد الدين وذكر القاضي الامام جلال الدين ان في الدعوى بسبب البيع والاجارة والوصية وغير ذلك من اسباب الملك لا بد من بيان الطوع والرغبة بان يقول باع منه طائعا راغبا في حال نفاذ تصرفاته لانه يحتمل ان يكون مكرها في كل العقد وفي ذكر التخارج والصلح عن التركة لا بد من بيان انواع التركة ولا بد من تحديد العقارات وبيان الامتعة والعروض والحيوانات والمكيل والموزون وتبين قيمة كل نوع حتى يعلم ان الصلح لم يقع على ما يزيد على قيمة نصيبه لانهم لو استهلكوا التركة ثم صالحوا المدعي على الزيادة على قدر نصيبه لا يجوز عند ابي يوسف ومحمد كالمغصوب منه اذا صالح الغاصب على اضعاف قيمته والله اعلم

دعوى الاعيان والاموال بسبب الاقرار

في الذخيرة لو ادعى عينا في يد انسان انه له لان صاحب اليد اقر به له او ادعى عليه دراهم وقال في دعواه لي عليه الف درهم لانه اقر بها او قال ابتداء ان هذا الرجل اقر ان هذه العين لي واقر ان لي عليه كذا من الدراهم هل تصح هذه الدعوى بعض المشايخ قالوا تصح وبعضهم قالوا لا تصح وهو قول عامتهم لان نفس الاقرار لا يصلح سببا للاستحقاق فان الاقرار كاذبا لا يثبت الاستحقاق للمقر له فقد اضاف الاستحقاق الى ما لا يصلح سببا له وكذا اختلفوا انه هل تصح دعوى

الاقرار سبب الملك ام لا

الاقرار من طرف الدفع حتى لو اقام البينة المدعى عليه بينة ان المدعي اقر انه لاحق له على المدعى عليه او اقام بينة
ان المدعي اقر ان هذا العين ملك هذا المدعى عليه هل يقبل قال بعضهم لا يقبل وعامة مشايخنا على انه يصح دعوى
الاقرار من طرف الدفع واجمعوا على انه لو قال هذا العين ملكي وسكت اقر به صاحب اليد او قال لي عليه
كذا وهكذا اقر به هذا المدعى عليه انه يصح الدعوى وتسمع البينة على اقراره لانه لم يجعل الاقرار سببا للوجوب
وفي هذه الصورة لو انكر هل يحلف على الاقرار فيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد وقيل يحلف لانه لو نكل يثبت الاقرار

الفتوى على عدم الحلف على الاقرار

والفتوى على انه لا يحلف على الاقرار وانما يحلف على المال قال في دعوى الدين اذا قال المدعى عليه ان المدعي استوفى
هذا المال منه واقام عليه البينة فقد قيل لا يسمع لان هذا دعوى الاقرار في طرف الاستحقاق لان الديون تقضى بامثالها
فيصير المقبوض مضمونا على القابض دينا للدافع فمن الحاصل هذا دعوى الدين لنفسه وكان دعوى الاقرار في
طرف الدفع فلا يسمع كذا ذكر في المحيط والذخيرة وذكر قاضي خان في فتاواه في فصل دعوى المنقول من دعواه المدعي
اذا قال للقاضي ان المدعى عليه هذا اقر ان هذا الشيء لي فمره بالتسليم الي قال عامة المشايخ يسمع دعواه واذا
اقام بينة على هذا يامره بالتسليم اليه وذكر الصدر الشهيد في الباب الثاني والخمسين من شرح ادب القاضي ان
المدعي لو ادعى انه اقر ان هذا الشيء لي فمره بالتسليم الي ولم يدع انه ملكي قال بعضهم لا يسمع القاضي دعواه
ولا يامره بالتسليم اليه وقال عامة العلماء انه يسمع ويامره بالتسليم اليه وقد ذكرنا في الذخيرة ان عند عامة
العلماء لا يسمع هذه الدعوى ثم قيل على قول من يقول من المشايخ ان الاقرار تمليك في الحال ينبغي ان يصح دعوى

الاقرار تمليك او اخبار

الملك بسبب الاقرار وذكر في طريقة بعض المشايخ ان الاقرار ما هو ذكر القاضي ابو خازم انه اخبار عن امر سابق
وذكر ابو عبد الله الجرجاني انه تمليك في الحال استدل ابو عبد الله بما اذا اقر لرجل فرد اقراره ثم قبل لا يصح
ولو كان اخبارا صح وكذلك الملك الثابت بسبب الاقرار لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة حتى لا يملك المقر له

اثبات سبب الاقرار لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة

مطالبة ذلك من المقر ولو كان ذلك اخبارا كان مضمونا عليه اذا استهلكه واستدل ابو خازم بما اذا اقر بنصف
داره مشاعا صح ولو كان تمليكا لا يصح عند ابي حنيفة والمراة اذا اقرت بالزوجية يصح ولو كان تمليكا
لا يصح الا بحضر من الشهود والمريض اذا اقر بدين يستغرق جميع ماله يصح ولو كان تمليكا لا يصح وذكر
شمس الائمة السرخسي في شرح الحيل اختلف المشايخ في ان الاقرار هل هو سبب للملك ام لا قال محمد بن الفضل
لا واستدل بمسئلتين احدهما المريض الذي عليه دين اذا اقر بجميع ماله لاجنبي صح اقراره ولا يتوقف
على اجازة الوارث ولو كان تمليكا لا ينفذ الا في قدر الثلث عند عدم الاجازة والثانية العبد الماذون
اذا اقر لرجل بعين في يده صح اقراره ولو كان الاقرار تمليكا كان تبرعا من العبد فلا يصح وذكر في
الجامع ما يؤيد هذا قال اذا اقر المسلم بخمر لرجل صح اقراره حتى يؤمر بالتسليم اليه ولو كان تمليكا لا يصح

---

ولهذا لو اقر رجل لآخر بعين لا يملكه المقر صح اقراره حتى لو ملكه المقر يوما من الدهر يؤمر بالتسليم
الى المقر له ولو كان الاقرار تمليكا لا يصح لانه يملك ما ليس بمملوك له ومن ادعى على آخر الف درهم فاقر بها

المنكر بعد الاقرار هل يحلف [illegible]

ثم انكر اقراره هل يحلف على اقراره بالله ما اقررت له بهذا المال اختلف المشايخ فيه قال ابو نصر الدبوسي
له ان يحلفه بالله ما اقررت لي بها وقال ابو القاسم الصفار ليس له ذلك وهذا الاختلاف بناء على ما ذكرنا من
الاختلاف ان الاقرار هل هو سبب للملك كذا ذكر هذه الجملة في اقرار فتاوى قاضي خان وذكر ايضا مسائل عين في

اقر بعين لآخر ولم يكن بينهما سبب الملك

يد رجل فاقر به لانسان ولم يكن بينهما بيع ولا سبب آخر من اسباب الملك قال محمد بن الفضل صح اقراره ويحل
للمقر له وان اراد المقر بهذا الاقرار تمليكا مبتدأ قال لا يملكه لان الاقرار اخبار وليس بتمليك وكما لا يصح دعوى
المال بسبب الاقرار لا يصح دعوى النكاح ايضا بسبب الاقرار ذكر في فتاوى قاضي خان ادعى شيئا في يد غيره

دعوى احداث اليد

وقال هذا ملكي الا ان صاحب اليد احدث يده عليه بغير حق قالوا لا يكون هذا دعوى الغصب على ذي اليد
ولهذا لو قال المدعي في دعواه هذا ملكي كان في يدي وان صاحب اليد احدث يده عليه بغير حق ولو قال هو ملكي
وكان في يدي الى ان احدث المدعى عليه يده عليه بغير حق يكون هذا دعوى الغصب على ذي اليد كذا ذكر في
فصل دعوى الدور والاراضي من دعوى فتاواه ولو ادعى ان هذا العين كان في يدي وانه اخذه مني واقام
البينة هل يامره القاضي بالتسليم اليه ذكر في العدة عقار في يد رجل احدث رجل يده عليها لا يصير بهذا صاحب
اليد ولو علم القاضي بذلك يامره بالتسليم اليه ولو ادعى عليه انك احدثت اليد على هذا العقار وكان في يدي حلف
ولو اقام البينة ان هذا المحدود في يده منذ عشر سنين وان هذا احدث يده عليه يقضى له باليد ويامره بالتسليم
اليه لكن لا يصير المدعى عليه مقضيا عليه حتى لو اقام بينة بعد ذلك انه ملكه يقبل ولو شهدوا انها كانت في يده
منذ عشر سنين وانها كانت في يده ولم يقولوا الى عشر سنين لا يستحق بها شيئا وعن ابي يوسف انها يقبل ولو شهدوا
على اقرار المدعى عليه انها كانت في يده امس يامره القاضي بالرد اليه وكذا لو شهدوا ان المدعى عليه اخذها من
المدعي وفي الباب الثاني من فتاوى رشيد الدين ادعى ان هذه الجارية ملكي وفي يد هذا بغير حق صحت الدعوى
وان لم يقل ملكي يوم الغصب واضافه الى ملكه من غير تعيين الحال صحيح وقد مرت المسئلة في فتاوى رشيد الدين
ادعى انه قبض مني بجهة السوم كذا زندنيجيا طوله كذا وعرضه كذا وقيمته كذا فواجب عليه تسليم عينه ان
كان قائما وتسليم قيمته ان كان هالكا فهذه الدعوى لا تصح ما لم يقل بجهة السوم ليشتري بكذا اذا ارضى

في تضمين المشتري على سوم الشراء [illegible]

لان في كونه مضمونا من غير بيان الثمن خلافا فاذا ذكر ظهير الدين المرغيناني في شروطه اذا كتب في دعوى الوقف
وقفها فلان وسلمها الى المتولي ولم يذكر حال كون هذه الدار فارغة هل يوجب خللا لم يذكر محمد في صك
الوقف ذكر الطحاوي والخصاف يكتبانه لان شغل الدار يمنع جواز الصدقة الموقوفة على قول من يجعل

شغل الدار يمنع جواز الصدقة الموقوفة

التسليم الى المتولي شرطا فلا بد من ذكرهما ليقع التحرز عنه وذكر ايضا في موضع اخر من شروطه ولو ذكر في المحاضر
والصكوك وقبض فلان هذه الدار ولم يقل فارغة عما يمنع القبض والتسليم يجوز لان المطلق ينصرف الى الكامل
ولا يكون القبض مع ما يمنع والاوثق ان يذكره والخصاف يكتب كذلك قال ويذكر القبض ايضا في الاجارة
لان الاجر انما يجب في الاجارة بالقبض وفي موضع اخر في دعوى الارتهان والقبض لا بد ان يذكر حال قبضه
كون الدار فارغة عن متاع الراهن وغيره حتى يصح القبض كما في الهبة وفراغها عند القبض شرط ولو شهد الشهود
على اقرار الراهن بقبض المرتهن ولم يشهدوا على معاينة القبض كان ابو حنيفة يقول اولا لا تقبل هذه الشهادة
ثم رجع وقال تقبل وهو قولهما رجل ادعى عينا في يد اخر بسبب الشراء لا يخلو اما ان يدعي الشراء من صاحب اليد
او من غيره فان ادعى من ذي اليد يحتاج الى اثبات العقد فحسب وان ادعى الشراء من غيره لا يقضي حتى
يثبت معه احد الاشياء الثلثة احدها اثبات الملك لبائعه وقت العقد والثاني اثبات الملك لنفسه في الحال
والثالث اثبات القبض والتسليم ويحتاج الى اثبات الثمن فيها جميعا يعني فيما اذا ادعى الشراء من ذي اليد
او غيره ولا بد من اتفاق دعوى المدعي وشهادة شهوده ولو شهد احدهما على البيع والاخر على الاقرار بالبيع تقبل
كذا ذكر في دعوى شرح الطحاوي وذكر في دعوى المبسوط في باب دعوى الشين عبد في يد رجل ادعى رجل انه اشتراه
من فلان الغائب وذو اليد يدعيه لنفسه لا تقبل بينة الشراء من الغائب ما لم يشهد الشهود على احد الثلثة اما ان
يشهدوا على ملك البائع بان يقولوا باعه وهو يملكها او يشهدوا على الملك للمشتري بان يقولوا هو للمشتري لانه اشتراه
من فلان الغائب او يشهدوا على قبض المشتري بان يقولوا اشتراها من فلان وقبضها منه فاذا قضى القاضي
لمدعي الشراء ثم حضر الغائب وانكر لا يلتفت الى انكاره لان الذي في يده صار خصما عن الغائب قال ظهير الدين
في الاقضية وانما تقبل بينة المشتري على ما ذكره من الوجوه في دعوى الشراء اذا كان ذو اليد منكر الملك البائع
واما اذا كان مقرا بالملك للبائع لا تقبل بينة المشتري عليه لانهما تصادقا على انها كانت للغائب وقد تصادقا على
ان يده يد غصب او وديعة فلا ينتصب خصما ولو شهدوا على الشراء ونقد الثمن ولم يشهدوا على احد هذه الثلث
لا تقضي بالملك لجواز ان البائع ليس بمالك وبيع مال الغير بدون التسليم ليس بمعصية وذكر القاضي ظهير الدين
في شهادات فتاواه ادعى دارا ورثها من ابيه ورجل اخر ادعى انه اشتراها من المتوفى في حياته مدعي الشراء بالشهود
شهود شهدوا ان الميت باعها منه ولم يقولوا باعها منه وهو يملكها قالوا ان كانت الدار في يد مدعي الشراء
او مدعي الميراث فالشهادة جائزة لان الشهادة على مجرد البيع انما لا تقبل اذا لم تكن الدار في يد المشتري او
في يد البائع او الوارث اما اذا كانت تكون الشهادة على البيع بمنزلة الشهادة على البيع والملك وفي فتاوى قاضي خان الدار
حان رجل طلب الميراث وادعى انه عم الميت يشترط لصحة دعواه ان يفسر فيقول عمه لابيه وامه او لابيه او لامه



شنـ ادعى دارا ميراثا من ابيه او امه ولم يذكر اسم المورث ونسبه لا تسمع دعواه ولو قال هذا المحدود كان ملك ابي وتركه
ميراثا لي ولم يسم اباه او سماه ولم ينسبه الى جده لا تصح دعواه ولو ذكر ما لكن الشهود اكتفوا بالاضافة اليه ولم يذكروا
اسمها تقبل ولو قال المدعى عليه للمدعي اشتريت هذه المحدود من ابيك او امك ولم يذكر اسمهما تصح اقراره قال رحمه الله والفرق
ان التعريف عند ابي حنيفة يحصل بثلثة اشياء بذكر اسمه واسم ابيه واسم جده او مكان الجد صنعته او نحوه ونحوه وهنا اضافه
المقر الى المعين فاستغنى عن تعريف آخر وفي حك الباب الثالث من كتاب الرجوع عن الشهادات اذا ادعى انه عمه اخ ابيه
لابيه وامه لا وارث له غيره يصح وان لم يذكر اسمه او اسم ابيه وجده لانه اضافه الى معين قس احمد بن اسعد ادعى ان هذه
الدار ملكه والدي مات وتركها ميراثا لي او قال امي ملكي ورثتها من والدي ولم يسمها لا تصح ملكيت وما ذكر بالفرق
لم يتضح لي لان المدعي يضيف اباه او امه الى نفسه ايضا من السمعة لاسالدعا وكروالاختلاف سالوارث

لامه ويشترط وارثه لا وارث له غيره واذا اقام البينة لا بد للشهود ان ينسبوا الميت والوارث حتى يلتقيا
الى اب واحد ويقولوا هو وارثه لا وارث له غيره وكذلك في الاخ والجد اذا شهدوا انه جد الميت ابو ابيه
لا بد ان يقولوا هو وارثه لا وارث له غيره فان شهدوا انه اخو الميت لابيه وامه او لابيه او لامه ولا يعلم
له وارثا غيره جاز ولا يشترط في هذا ذكر الاسماء وذكر في باب ثبوت النسب من فتاوى رشيد الدين اذا ادعى
انه ابن عم الميت ووارث الميت انه يحتاج الى ان يذكر نسبة الاب والام الى الجد ليصير معلوما لان انتسابه
بهذه النسبة ليس بثابت عند القاضي فيشترط البيان ليصير معلوما وذكر بعد هذا بورقتين ادعى انه اخوه
لابيه وامه وشهد الشهود ولم يذكروا اسم الام او لم يذكروا اسم الجد لا تقبل لانه لا يحصل التعريف وقيل يصح
ويثبت لانه ذكر محمد في الكتاب من ادعى انه اخوه لابيه وامه واقام البينة تقبل ولم يشترط ذكر الجد وقال
شمس الائمة السرخسي في الاخ لا يشترط ذكر اسم الجد وغيره اما اذا ادعى انه ابن عمه لا بد ان يذكر اسم الاب والجد
وذكر في باب من الدعوى والبينات من الجامع ادعى دارا على رجل ميراثا عن ابيه فانما تقبل شهادة شهوده اذا
شهدوا على سبب الملك وذلك بان يشهدوا بالملك للمورث وقت الموت بان يقول الشاهد مات وهو يملكها او
باليد له وقت الموت بان يقول مات ابوه وهو ساكن هذه الدار او بجر الميراث بان يقول مات ابوه وتركها
ميراثا له فان ادعى دارا او شيئا آخر وشهدت شهوده على احد هذه الوجوه تقبل وذكر في الاقضية ولو شهدوا
انها كانت دارا ابيه او كانت في يده ولم يزيدوا على هذا قال ابو حنيفة ومحمد لا تقبل وهو قول ابي يوسف اولا
ثم رجع ابو يوسف وقال تقبل وكذلك لو شهدوا انها كانت لابيه مات فيها فعلى هذا الخلاف لان الموت
فيها لا يدل على قيام يده عليها عند الموت ولو شهدوا انها لابيه ولم يزيدوا على هذا قال بعضهم لا تقبل بالاتفاق
وهو الاصح وقيل هو على الخلاف اما لو شهدوا انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له او شهدوا انها كانت
في يد ابيه الى ان مات وتركها ميراثا له او شهدوا انها كانت لابيه يوم الموت ولم يذكروا وتركها ميراثا
له او شهدوا انها كانت في يد ابيه يوم الموت ولم يزيدوا على هذا ففي هذه الصور تقبل وذكر قاضي خان في
باب القضاء بالمواريث من جامع الصغير في دعوى الميراث لا يقضى للوارث عند ابي حنيفة ومحمد ما لم
يشهدوا على الانتقال نصا او على الملك عند الموت او على ما يقوم مقام الملك وهو اليد عند الموت وذكر رشيد
الدين ادعى ان العبد ملكي وقع في قسمتي من تركة ابي واقام البينة لا بد وان يبين ان القسمة كانت بالتراضي
او بقضاء القاضي وذكر في باب دعوى الدين على الموروث من فتاوى رشيد الدين ادعى الميراث وقال من يراد
قوام ما دري وبدري واقام البينة ان اباك اقر بانه ابنه تقبل ويثبت استحقاق الارث لان اقرار الاب اذا
ثبت يثبت النسب وذكر في الباب الحادي عشر من فتاواه ادعى انه وارث فلان لانه ابن اخيه لاب وام

يشهدوا ان الميت والوارث حتى يلتقيا الى اب واحد

لا نعلم له وارثا غيره جاز

ادعى انه ابن عم الميت او اخوه يحتاج الى ذكر النسب الى الجد

ادعى الميراث فالشرط الشهادة على سبب الملك

لا يقضى للوارث ما لم يشهدوا على الانتقال او على الملك عند الموت او اليد

ادعى عليه الميراث الاخوة لا قرار ابيه جاز

شهد احدهما على البيع والاخر على الاقرار تقبل

الاقضية لظهير الدين

سمع مال الغير بدون التسليم ليس بمعصية

الشهادة على مجرد البيع

واقام البينة فالقاضي يسأل الشهود لجهة ابنه وهو وارث ابيه فان قالوا سمعنا من المورث قال انه وارثي
لا تقبل هذه الشهادة ولا يثبت باقرار الميت كونه وارثا لانه حمل النسب على الغير لكن اذا اقر المورث في
حيوته انه وارثي وكان له ابن فمات ثم مات المقر فان المقر له يأخذ المال بحكم الوصية لان ذلك اللفظ منه
وصية والوصية تملك عند الموت وعند الموت ليس له وارث فتحمل الوصية في حقه حتى لو قال هو وقد بين ثم مات
المقر وترك امرأة فانها تأخذ الربع والباقي يأخذه ذلك الرجل وذكر في هذا الباب ايضا ادعى انه وارثه لانه
ابن عمه لاب وام ولم يذكر اسم الجد لا يصح لانه لم يحصل العلم بدون ذكر اسم الجد وذكر في باب ثبوت النسب
من فتاواه ادعى انه ابن عم له لاب وام وفي الميراث يحتاج الى ان يذكر نسبه الاب والام الى الجد ليصير
معلوما وما ذكر محمد في الباب السابع من دعوى الجامع الاصل في مسائل دعوى النسب انه ينظر الى النسب
المتنازع فيه فان كان ذلك بحيث لو اعترفا يثبت باعترافهما كالابوة والبنوة والولاء والزوجية فان
هذا المدعي يكون خصما اذا انكر المدعى عليه وتقبل بينته سواء ادعى لنفسه حقا او لم يدع وان كان بحيث لو اعترفا
لا يثبت باعترافهما كالاخوة فانه ينظر ان ادعى حقا مع ذلك فهو خصم لذلك الحق وان لم يدع حقا لا يكون خصما
وذكر الحاكم الشهيد في المختصر من الفاظ الجامع واذا ادعى على آخر انه اخوه واراد نسبه لم يسمع البينة الا ان يدعي
حقا من ميراث او غيره من نفقة او حق التربية او الحضانة في اللقيط وما اشبهه من الاسباب التي يثبتها المدعي
لهذا الخصم على غيره الا في الزوجين والابوين والولد وولاء العتاقة والموالاة فانه تقبل منه البينة وان لم يدع
فيه حقا لانه يثبت لحق نفسه في ذلك كله وذكر في باب دعوى النسب من فتاوى رشيد الدين ادعى ان لي على
احمد بن محمد بن احمد كذا من المال وهو هذا فشهد الشهود ان هذا احمد بن محمد بن احمد وان له عليه كذا ثبت
المال ولا يثبت النسب لان المدعي والشهود ليسوا الخصم في اثبات النسب فلا يثبت النسب لكن يثبت المال
لوجود الاشارة اليه ثم قال وعلى قياس مسألة اخرى وهي ان من ادعى ان لي على فلان دينا وانه مات وانه
وارثه فانت ابنه واسم ابيك كذا واسم جدك كذا واقام البينة فانها تقبل ويثبت النسب ينبغي ان يكون ههنا
كذلك لو ادعى على آخر خمسمائة درهم بسبب انه قتل على وجه الخطأ والمقتول من قبيلة ضربه بيده من الاصل
وقد يحضر هذه الدعوى لان الخلاف ثابت في ان موجب الخطأ على العاقلة ابتداء او على الجاني ابتداء والعاقلة
يتحملون عنه ولذلك اختلفوا في ان الجاني هل هو من جملة العاقلة ام لا فلا يستقيم دعوى مطالبته بجميع الموجب
دل عليه ان من ادعى على آخر قتل خطأ فحكما رجلا لا ينفذ حكمه عليهما لان فيه الدية على العاقلة ولم يوجد
منهم التحكيم ولو كان عمدا نفذ حكمه عليهما هكذا ذكر الجد قاضي القضاة حامد بن محمد الريغذموني قال
صاحب المحيط والحاضر

# الفصل السابع

تاخير القاضي الحكم بعد ثبوت الحق ظلم وفيه بيان الامهال في الدفع

عك اقام المدعي عليه بينة فقال المدعى عليه ان لي دفعا شرعيا فللقاضي ان يقضي اذا قامت البينة العادلة
ولا يلتفت الى مثل هذه المقالة جم يكلفه ان يأتي بالدفع فان ابطأ كان له ان يقضي وينبغي له حق الدفع
ما رحمه الله ولم يذكر حد الابطاء ولعله ما في ططصع ادعى المدعى عليه الدفع وطلب من القاضي الامهال
يمهله الى المجلس الثاني عك اقام المدعي بينة وطلب القاضي من المدعى عليه دفعا فيجوز له القضاء
بعض الاوقات جم بعض القضاة ظالم في تاخير الحكم محمد بن علي الكرابيسي تاخير القاضي بعد ثبوت الحق ظلم
ودعوى للمدعي ثم اعاد الدعوى عنده واخر لالحاح المدعى عليه الى اعادة الدفع عنده ولا يعذر الحكم

## في التناقض في الدعاوي وفي دعاوي الدفع وما يتصل بذلك وفي آخره التناقض في النسب

ذكر في باب المساومة من نوع الزيادات التناقض كما يمنع صحة الدعوى لنفسه يمنع صحة الدعوى
لغيره بوكالة او بوصاية وذكر القاضي الامام جلال الدين في المحاضر من اقر بعين لغيره فكما لا يملك ان يدعيه
لنفسه لا يملك ان يدعيه لغيره بوكالة او وصاية وهذا اذا وجد منه ما يكون اقرارا بالملك له اما اذا ابرأه عن جميع
الدعاوى ثم ادعى عليه مالا بجهة الوكالة من رجل او وصاية منه يسمع مذكور في العدة وذكر في فتاوى قاضي خان
ادعى دارا لنفسه ثم ادعى انها لفلان وقفها عليه يسمع كما لو ادعى لنفسه ثم ادعاها لغيره بالوكالة ولو ادعى
الوقف اولا ثم ادعاها انها له لا يسمع كما لو ادعى لغيره ثم ادعاها لنفسه وذكر الحاكم الشهيد فيما اختصره من
اصول الزيادات في باب المساومة هذا الشراء والمساومة وما اشبه ذلك من عقود الاجارة وغيرها يمنعان
صاحبهما من الدعوى على وجه الكمال لانفسهما ولغيرهما من جميع الوجوه ومن توكل في خصومة لانسان فاقام
المدعى عليه بينة على مساومة سبقت منه او استعادة او استيجارا وما اشبه ذلك اخرج من الوكالة لانه لو فعل
ذلك عند القاضي اخرجه من الخصومة والموكل على حقه ان كان اشترط ان اقراره عليه غير جائز وذكر القاضي
الامام جلال الدين الريغذموني في اواخر المحاضر والسجلات من تصنيفه في محضر ما يدل على ان من اقر
لانسان بعين فكما لا يملك ان يدعيه لنفسه لا يملك ان يدعيه لغيره بوصاية او وكالة وذكر في دعوى العدة شهود
المدعى عليه اذا شهدوا على استيجار المدعي او على استيداعه او على استعارته او على استيهابه من المدعى عليه او
من غيره بطلت دعواه سواء ادعى لنفسه او لغيره وقال التناقض كما يمنع الدعوى لنفسه يمنع الدعوى لغيره وذكر شمس
الائمة السرخسي باب الدعوى في الشيء من دعوى المبسوط لو ادعى عينا انه له ثم ادعى انه لفلان وكله بالخصومة
فيه واقام البينة على ذلك تقبل بينته لانه لا تناقض بين الدعويين فان الوكيل بالخصومة قد يضيف العين الى نفسه
على معنى ان له حق المطالبة ولو ادعى اول مرة انه لفلان وكله بالخصومة فيه ثم اقام البينة انه له لا تقبل لانه لما
هو مملوك له لا يضيفه الى غيره عند الخصومة فلا يمكن القاضي ان يقضي له بالملك بعدما اقر انه وكيل فيه بالخصومة
بادعائه اولا ولا يمكن من القضاء بالملك لفلان لان الشهود لم يشهدوا به وكذلك لو اقام البينة انه لفلان آخر
وكله بالخصومة فيه لا تقبل ذلك منه لان الوكيل بالخصومة في عين من جهة زيد لا يضيفه الى غيره فتمكن التناقض
بين الدعويين على وجه لا يمكن التوفيق ذكر في فصل التناقض من دعوى فتاوى قاضي خان دار في يدي رجل ادعى
آخر انه اشتراها منه بالف درهم فقال ذو اليد لم ابع فلما اقام المدعي البينة على ما ادعى واقام ذو اليد بينة على ان المدعي
رد عليه الدار تقبل بينته وينتقض البيع بينهما وكذا لو كان المدعى عليه قال اولا لا بيع بيننا وهذا اظهر من
الاول وكذا لو قال اولا لم يجر بيننا بيع فلما اقام المدعي البينة على الشراء واقام هو البينة ان المدعي رد عليه

فلا تقبل منه وهكذا لو ادعى على رجل الفا فقال المدعى عليه ليس له علي شيء او قال لم يكن له علي شيء قط

فلما اقام المدعي البينة على المال اقام هو البينة على القضاء او الابراء تقبل لانه يقول لم يكن علي شيء قط الا انى

دفعت المال لخصومتكم ولو قال المدعى عليه او لا لم يكن له علي شيء قط ولا اعرفه فلما اقام المدعي بينة على المال

اقام هو البينة على القضاء لا تقبل في ظاهر الرواية وذكر القدوري عن اصحابنا انها تقبل ولو قال المدعى عليه

لم يكن بيني وبينك معاملة في شيء لا تقبل منه المخرج في الدين وقال ابو يوسف تقبل اذا وفق بان قال لم يكن بيني

وبينك معاملة الا ان شهودي سمعوا انه ابرأني ولو ادعى رجل على رجل انه باع منه هذه الجارية بالف درهم

فقال ذو اليد لم ابعها منه قط فلما اقام المدعي البينة على الشراء وقضى له بالجارية وجدها اصبعا زائدة

واراد ان يردها على المقضي عليه فقال المقضي عليه انه ابرأني من كل عيب بها لا تقبل بينته وعن ابي

يوسف انها تقبل وان ادعت امرأة على رجل نكاحا فقال الرجل لا نكاح بيني وبينك فلما اقامت بينته

على النكاح اقام هو بينته على انها اختلعت منه تقبل بينته ولو قال لم يكن بيننا نكاح قط او قال لم

اتزوجها قط فلما اقامت بينة على النكاح واقام هو بينته على الخلع قال ينبغي ان تكون هذه المسألة ومسألة

البيع سواء اذا ادعى الشراء فقال المدعى عليه لم يكن بيننا بيع فلما اقام المدعي البينة وقضى القاضي له بالبيع

وجد بها اصبعا زائدة في ظاهر الرواية انه لا تقبل البينة على البراءة عن العيب لان البراءة عن العيب تكون

اقرارا بالبيع فكذا الخلع لان الخلع عندنا طلاق والطلاق يقتضي سابقة النكاح فكان هو في دعوى

الطلاق مناقضا فلا يسمع هذه الجملة في فتاوى قاضي خان وذكر في العدة ادعى دارا فقال القاضي هل

تعرف حدود الدار فقال لا ثم اعاد وبين الحدود لا يسمع ولو قال لا اعرف اسماء اصحاب الحدود يعني

الجيران ثم ذكر اساميهم في المرة الثانية يسمع وقد كتبنا هذه المسألة في آخر حدود العقار من مجموعنا هذا

وفي نوادر ابن سماعة عن محمد اذا اشهد الوارث على نفسه انه قبض من الوصي جميع تركة والده ولم يبق له

من تركته قليل ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى بعد ذلك دارا في يد الوصي انها من تركة والده قال هو

على حجته اقبل بينته واقضي بها له وقال ارأيت لو قال استوفيت جميع ما ترك والدي من الدين على الناس

وقبضت كله ثم جاء برجل يزعم ان لابيه عليه دينا لم اقبل بينته واقضي له بالدين عليه كذا هذا في فصل المتفرقات

من وصايا المحيط ولو ادعى لرجل يزعم انه وكيله بالخصومة ثم قال بعد ذلك انه باع وسوبكه ووكلني فلان

المشتري بالخصومة فيه وجاء بالبينة على ذلك يقبل بينته للوكيل الآخر لانه وفق من الدعوى بتوفيق ممكن

لو عاينا ذلك صححنا دعواه الثانية وتاويل هذا اذا شهد شهوده بالملك بالشراء فاما اذا شهدوا بالملك

المطلق لا تقبل الشهادة وذكر في الذخيرة ومن ادعى لغيره بالوكالة او الوصاية ثم ادعى لنفسه لا تقبل الا



ان يوفق فيقول كان لفلان ثم اشتريته منه واقام البينة على ذلك فحينئذ تقبل ولو ادعى لفلان بالوكالة ثم

ادعى لفلان آخر وكله بالخصومة فيه لا تقبل ويصير متناقضا والدين في هذا الحكم كالعين ذكر رشيد الدين في

الباب الثاني من فتاواه الوصي اذا اقر بعين لآخر ثم ادعى انه للصغير لا يسمع وذكر في المنتقى استاجر ثوبا

ثم اقام بينة انه لابنه الصغير يقبل وذكر في الشهادات منه استعار ثوبا ثم اقام البينة انه لابنه الصغير قال

اقبل منه هذه البينة ذكر قاضي خان هذه المسألة الاخيرة في فتاواه وقال هذا على الرواية التي لا يكون الاستعارة

اقرارا بالملك للمستعار منه وانما يكون اقرارا بان لا ملك للمستعير دعوى ويتبين بهذا ان الاقرار بان لا ملك له فيه

لا يمنع دعواه لغيره بوكالة او وصاية كما ذكرنا من قبل على الحاشية وفهم من هذا ايضا ان الاقرار بانه ملك

فلان يمنعه من دعواه ذلك لغير الفلان كما يمنعه ان يدعيه لنفسه وقد مر من قبل ايضا في المبسوط لو ادعى الفا

في صك جاء به باسمه ثم جاء بالبينة ان ذلك المال بعينه لفلان وانه وكلني بالخصومة فيه قبل ذلك منه لان بينا ان الوكيل

بالخصومة قد يضيف الملك الى نفسه على معنى ان له حق المطالبة فيتمكن القاضي من القضاء بالمشهود به وفي اقرار

فتاوى قاضي خان اذا اقر ان الدين لفلان الآخر وصدقه الثاني صح ويكون حق القبض للاول وان ادى اليه

الاول يبرأ وفي الجامع الصغير عين في يدي رجل يقول هو ليس لي وهناك من يدعي يكون اقرارا بالملك للمدعي

حتى لو ادعاه لنفسه لا تقبل قال القاضي الامام ظهير الدين في فتاواه والحاصل ان قول صاحب اليد ليس

هذا العين لي عند وجود المنازع اقرار بالملك للمنازع على رواية الجامع وعلى رواية الاصل ليس باقرار بالملك

له وعند عدم المنازع لا يصح نفيه حتى لو ادعى هذا العين رجل آخر وادعاه ذو اليد ايضا وقال هو لي صح دعوى

ذي اليد باتفاق الروايات ولو ادعى دارا فقال المدعى عليه ان المدعي اقر قبل دعواه ليست هذه الدار لي او

قال ما كانت هذه الدار لي يبطل بينة المدعي ان اقام المدعى عليه بينته على ذلك وكذلك لو ادعى الميراث فاقام

بينته على اقرار مورثه بذلك يندفع دعوى المدعي في دعوى الدار لو قال المدعى عليه ان المدعي قد كان اقر

قبل هذا انه لا حق له في هذه الدار او ليس لي حق في هذه الدار ولم يكن هناك احد يدعي الدار لا يمنعه من الدعوى

بعد ذلك هذه الجملة من فتاوى قاضي ظهير الدين وفي فتاوى قاضي خان ايضا وذكر في فتاوى قاضي خان ايضا في باب

ما يبطل به دعوى المدعي قبل القضاء وبعده رجل ادعى دارا في يد آخر فقال المدعى عليه ان المدعي قد كان اقر لي

قبل هذا ان لا حق له في هذه الدار لا تقبل هذه البينة ولا يكون هذا دفعا لدعوى المدعي لان قول الانسان

لا حق لي في هذه الدار او ليست هذه الدار لي ولم يكن هناك احد يدعي لا يمنعه من الدعوى بعد ذلك ذكر رشيد الدين

في فتاواه من اقر انه لا ملك له في هذه العين ثم ادعاها لنفسه تقبل وان قال انه ملك فلان ثم ادعاه لنفسه لا تقبل

لانه تضمن دعواه ابطال ملك الغير بخلاف الفصل الاول ولكن هذا هو المذكور في الفتاوى وفي بعضها تشويش

لوادعى بالوكالة ثم ادعى لغيره بالوكالة لا تقبل

الوصي اذا اقر لآخر ثم ادعى للصغير لا يسمع بخلاف استعارة الثوب ثم ادعاه للصغير والاستعارة ...

الاقرار بانه ملك الآن لا يمنعه من ... لغيره بالوكالة ...

الملخص المعول عليه من هذه الروايات ما ذكره بعنوان الصفحة الآتية

وفي البعض اغلاق وانا الخص منها ما هو الحجة في الباب والمعول عليه في الجواب فاقول وبتوفيق الله تيسير الصعاب وهو الهادي الى الصواب اذا قال ذو اليد ليس هذا لي وليس ملكي ولا حق لي فيه او ليس لي فيه حق او ما كان لي او نحو ذلك ولا منازع له حين ما قال ثم ادعى ذلك احد فقال ذو اليد هو لي صح ذلك منه والقول قوله وهذا التناقض لا يمنع لان قوله ليس هذا لي واشباهه ذلك مما ذكرنا لم يثبت حقا لاحد لان الاقرار للمجهول باطل والتناقض انما يمنع اذا تضمن ابطال حق على احد ولو كان لذي اليد منازع يدعي ذلك حين ما قال هذه الالفاظ التي ذكرنا فهل دواه في الجامع يكون هذا اقرارا منه بالملك للمنازع وهو في باب من القضاء في اخر الجامع وعلى رواية دعوى الاصل لا يكون اقرارا بالملك للمنازع لكن القاضي يسأل ذا اليد أهو ملك المدعي فان اقر به امره بالتسليم اليه وان انكر امر المدعي باقامة البينة عليه ولو اقر بما ذكرنا غير ذي اليد ذكر شيخ الاسلام في شرح الجامع في باب من القضاء ان قوله ليس هذا ملكا لي او ما كان لي يمنعه من الدعوى بعد ذلك للتناقض وانما لم يمنع ذا اليد على ما مر لقيام اليد والمذكور في شرح الجامع ادعى دارا في يد رجل فاقام المدعى عليه بينة على اقرار المدعي ان الدار ليست ملكا لي او ما كانت لي اندفعت بينة المدعي وقد مر مثلها من فتاوى قاضي ظهير الدين وفي دعوى فتاوى قاضي خان اتفقت الروايات على ان المدعي لو قال لا دعوى لي قبل فلان او لا خصومة لي قبله يصح حتى لا يسمع دعواه عليه الا في حق حادث بعد البراءة ولو قال برئت من دعواي في هذه الدار يصح ولا يبقى له حق فيها ولو قال برئت من هذا العبد كان بريا منه وكذا لو قال خرجت من هذا العبد ليس له ان يدعيه ولو قال ابرأتك عن هذا العبد يبقى العبد وديعة عنده ويكون ذلك ابراء عن ضمان القيمة وقد كتبنا فيما بيناه الغاصب في مسائل انواع الضمانات من فتاوى قاضي ظهير الدين مثل هذا وذلك غصب دابة او ثوبا او دراهم وهي قائمة بعينها فابراه منها يصير امانة في يده وكذا اذا احلله منه ذلك سواء كانت قائمة او هالكة فان كانت هالكة فانه ابراء عن الدين وان كانت قائمة فانه ابراء عن ضمان الغصب وقد كتبت مسائل الابراء وما يتعلق به على الاستقصاء في احكام الدين في قسم الاحكامات من هذا المجموع فيطلب ثمة لا محالة ولو قال ما لي في يد فلان دار ولا حق ولم يعينها الى رستاق ولا قرية ثم ادعى ان له قبله حقا بالري في رستاق او في قرية لم يقبل بينته وجنس هذه المسائل ينظر في دعوى الصغرى ولو قال المدعي لا بينة لي فاستحلف ثم اقام البينة هل تقبل فيه روايتان وفي الملتقط تقبل ان وفق ولو قال المدعى عليه لا دفع لي ثم اتى بدفع قيل هو على ما بين الروايتين وقيل لا يصح دفعه بالاتفاق لان معناه ليس لي دعوى الدفع ومن قال لا دعوى لي قبل فلان ثم ادعى عليه لا يصح كذا هنا والاول اصوب لان الدفع يحصل بالبينة على الدفع لا بدعوى الدفع فيكون قوله لا دفع لي بمنزلة قوله لا بينة لي وذكر في الباب الاول من شهادات الجامع رجل اقر ان هذا العبد لفلان ثم ملكه بعد ذلك او ما ملكه الشراء منه ثم اقام بينة على الشراء من فلان ولم يوقت الشهود وقتا قبلت بينته وكذا لو اقر ان هذا العبد كان

لفلان ثم اقام البينة انه اشتراه منه ولم يوقت الشهود وقتا جاز ولو اقر ان هذا العبد لفلان لا حق لي فيه ثم ملكه حينا ثم ادعى انه اشتراه منه واقام البينة ان وقت الشهود انه اشتراه بعد الاقرار قبل والا فلا وكذا لو اقر ان هذا العبد كان لفلان لا حق لي فيه ثم اقام البينة انه اشتراه منه ان وقت الشهود وقتا بعد الاقرار جاز وذكر في هذا الباب ايضا رجل اقر انه لا حق له قبل فلان ثم ادعى عبدا في يده انه غصبه منه ذو اليد الان لم تقبل البينة ولو وقتا بعد الاقرار وهذا خلاف ما اذا اقر المدعى عليه وقال جميع ما في يدي من قليل وكثير لفلان ثم انه مكث اياما فحضر فلان ليأخذ ما في يده فادعى عبدا مما في يده انه له ملكه بعد اقراره وقال المدعي كان هذا العبد في يدك يوم الاقرار فالقول قول المدعى عليه والعبد عبده الا ان يقيم المدعي بينة انه كان في يده يوم الاقرار والفرق بين المسائل ينظر في هذا الباب وتمام هذه المسائل في شهادات المحيط

واقعة الفتوى مردي را زني خدمت ميكرد بسوي وي بعد از آن دعوي ميكند كه اين زن وي نكاح من بوده است وحق طلاق نداده ام هل يسمع ذلك ينبغي ان لا يسمع للتناقض الظاهر هكذا قاله الاكروشي

ذكر في الدعاوى والبينات اذا ادعى ملكا مطلقا ثم ادعاه لنفسه في وقت آخر بسبب حادث على ذلك الرجل عند ذلك القاضي صحت دعواه وقبلت بينته وكذا اذا ادعاه مطلقا ثم بالنتاج ادعاه ينظر في روايته في دعوى النتاج من هذا الجنس الذي يلي هذا الجنس ولو ادعى الملك بسبب اولا ثم ادعاه بعد ذلك على ذلك الرجل عند ذلك القاضي ملكا مطلقا لا يسمع دعواه ولا يقبل بينته ولو ادعى النتاج اولا ثم ادعاه بسبب بعد ذلك على ذلك الرجل فعلى قياس ما ادعى النتاج وشهد الشهود بالملك بسبب ان لا تصح دعواه بخلاف ما اذا ادعى مطلقا اولا ثم ادعاه بسبب كذا في الدعاوى والبينات وذكر في دعوى الجامع في الفتاوى في مسائل غريب الرواية اذا سبق الاقرار بالملك بالشرا او بالارث ثم اقام البينة على الملك المطلق لا تقبل وذكر في المحيط رجل قال عند القاضي هذا العين ملكي بسبب الشراء من فلان او بسبب الارث منه ثم ادعى ذلك العين عند قاض من القضاة ملكا مطلقا فالقاضي لا يسمع دعواه اذا ثبت عنده انه قال قبل هذا هذا العين ملكي بسبب الشراء من فلان وذكر قاضي خان في دعوى فتاواه في باب ما يبطل به دعوى المدعي ادعى ملكا بسبب ثم ادعاه بعد ذلك ملكا مطلقا وشهد شهوده بذلك ذكر في عامة الروايات انه لا يسمع دعواه ولا تقبل بينته قال وكان جدي شمس الائمة يقول لا تقبل بينته ولكن لا تبطل دعواه حتى لو قال اردت بهذا الملك المطلق الملك بذلك السبب يسمع دعواه وتقبل بينته وكذا ذكر في متفرقات دعاوى الدفع من الذخيرة ادعى عينا في يد انسان ملكا مطلقا وادعى المدعى عليه في دفع دعواه انه كان ادعى هذا العين قبل هذا بسبب فقال المدعي انا ادعيه الآن بذلك السبب ايضا وتركت دعوى الملك المطلق يسمع دعواه ثانيا ويبطل دفع المدعى عليه وفي فوائد ظهير الدين المرغيناني ادعى محدودا

ساوى

مطلقا وقد ادعاه قبل ذلك بسبب قال دعوى دوم مسموع نبود ولكن كواهى بر ملك مطلق مسموع نبود والله اعلم

وفي فتاوى رشيد الدين اذا ادعى الملك بسبب ثم ادعاه مطلقا قال شمس الائمة السرخسي والقاضي الامام شمس الاسلام محمود الاوزجندي يسمع ويحمل على المقيد السابق حتى اذا اقام بينة على المطلق لا تبطل بينته ويحمل على المقيد السابق حتى لو اقام البينة بعد ذلك البينة على الملك بسبب تقبل قال والفتوى على انه لا يسمع ويكون تناقضا وفي الذخيرة ايضا ادعى في غير مجلس القضاء ان الدار ملكي بسبب الشراء من فلان تكون دفعا ولو لم يكن له بينة واراد ان يحلفه بالله ما اقررت قبل هذا انك اشتريت هذا العين من فلان حلف له ذلك كانت هذه المسئلة

واقعة الفتوى وينبغي ان يحلف قياسا على ما ذكر في الذخيرة ادعى دارا فقال المدعى عليه في دفع دعواه انك اقررت قبل هذا انك بعت هذه الدار مني واراد ان يحلف المدعي له ذلك ولو اقام بينة تقبل ويندفع دعواه والله اعلم هذا اذا ادعى اولا سببا في دعوى صحيحة وان لم تصح دعواه بسبب ثم ادعاه مطلقا ذكر في الذخيرة اذا ادعى اولا بسبب الشراء وظهر ان الدار المدعاة يوم الدعوى لم تكن في يد المدعى عليه حتى لم تصح الدعوى ان كانت في يد غيره ثم ان المدعي ادعى هذه الدار في مجلس آخر على صاحب اليد ملكا مطلقا فقد قيل يسمع وقد قيل لا يسمع وهو الاصح لان الدعوى وان وقعت فاسدة لم تفسد اقراره بالشراء هذا اذا ادعى الشراء اولا ولم يذكر القبض ولو ادعى الشراء مع القبض اولا ثم ادعاه بعد ذلك على ذلك الرجل عند ذلك القاضي ملكا مطلقا اصل يسمع قيل ينبغي ان يكون فيه اختلاف المشايخ كما اذا ادعى الشراء مع القبض وشهد الشهود له بالملك المطلق فيه اختلاف المشايخ وهذا لان دعوى الشراء مع القبض دعوى الملك المطلق على قول بعض المشايخ واذا كان كذلك فكانه ادعاه اولا ملكا مطلقا عند هؤلاء المشايخ فيسمع دعواه ثانيا عندهم لعدم التناقض على قولهم ويأتي تقرير هذا الاصل بعد هذا ان شاء الله تعالى هذا الذي ذكرنا كله اذا ادعى الشراء من رجل معلوم اما اذا ادعى من مجهول بان قال اشتريته من رجل لا اعرفه او قال اشتريته من انسان ثم ادعاه بعد ذلك عند القاضي ملكا مطلقا يسمع دعواه في المحيط وفي الفتاوى ولو ادعى دارا شراء عن ابيه ثم ادعاها ميراثا عنه يسمع ولو ادعى اولا بسبب الارث ثم ادعى الشراء لا تقبل ويثبت التناقض استاجر دارا من رجل ثم ادعى على الآجر ان هذه الدار ملكي لان ابي كان اشتراها لاجلي في صغري وهي ملكي واقام البينة يسمع ولا يكون هذا التناقض مانعا صحة الدعوى لما فيه من الخفاء فان الاب يستقل بالشراء للصغير ومن الصغير لنفسه والابن لا علم له بذلك وهذا كما لو اقامت المراة بينة على الطلاق ثلثا بعدما اختلعت نفسها لها ان تسترد بدل الخلع وان كانت متناقضة لاستقلال زوجها بايقاع الطلاق عليها من غير علمها وكذلك الزوج اذا قاسم اخا المراة ميراثها واقر الاخ ثم اخذ من الميراث وكذلك المكاتبة اذا ادت بدل الكتابة ثم اقامت بينة على اعتاق المولى

اياها قبل الكتابة وكذلك العبد وكذلك المراة اذا قاسمت ورثة زوجها الميراث وكلهم كبار وقد اقروا انها زوجته ثم وجدوا شهودا ان زوجها كان طلقها ثلثا في صحته فانهم يرجعون عليها بما اخذت من الميراث المسائل في المنتقى وذكر في الصغرى اشترى ثوبا في جراب او منديل فلما نشره قال هذا متاعي ولم اعرفه تقبل بينته ذكره في الذخيرة وقال بعض المشايخ في هذه المسائل خلاف وذلك قلت وذكر في الصغرى مسئلة ينقض قولهم رجل قدم بلده واستاجر دارا فقيل له هذه دار ابيك مات وتركها ميراثا لك فادعاها المستاجر ميراثا عن ابيه وقال ما كنت اعلم بذلك لا يسمع دعواه لما فيها من التناقض وفي فتاوى رشيد الدين ومن قسم التركة بين الورثة او قبل التولية للدار الموقوفة او الوصاية في التركة بعد العلم واليقين بان هذا تركه ثم ادعاه بعد ذلك لنفسه لا يسمع ادعى دارا محدودة في يد انسان فاجاب المدعى عليه انها ملكي وحقي وفي يدي ثم ادعى ان المدعي غلط في بعض حدوده وما في يدي لم يسمع لان جوابه اقرار ان ذلك المحدود بهذه الحدود في يده كذا في جوامع الفقه ذكر قاضي القضاة جلال الدين حامد بن محمد الريغذموني في محاضره هذا اذا اجاب المدعى عليه بما ذكرنا انها ملكي وحقي في يدي فاما لو اجاب بقوله ليس هذا ملكي واكتفى به ولم يزد عليه يمكنه الدفع بعد ذلك بخطاء الحدود حكاه عن الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني انه كان يلقن المدعى عليه الدفع بخطاء الحدود هذا اذا ادعى المدعى عليه الخطا في حدود المدعي اما لو ادعى انه بنى في الدار او غرس في الكرم فان كان دعواه ذلك بعد قضاء القاضي ببينة المدعي لا اشكال انه لا يلتفت الى دعوى المدعى عليه ذلك لانه صار مقضيا عليه وبينة المقضي عليه غير مقبولة وسواء ادعى المدعي البناء والعرصة او كانت الدعوى بلفظ الدار فانه ذكر في الجوامع يستحق البناء والولد باستحقاق الدار والامة وكذا يستحق الشجر والثمر والزرع باستحقاق الارض فلا تقبل بينة المقضي عليه ان البناء والشجر له بخلاف الزرع والثمر وكذا ذكر في الزرع في الصغرى وان كان دعوى المدعى عليه البناء او الشجر قبل قضاء القاضي فكذلك لا تقبل بينته لانه بينة ذي اليد مع الخارج وهذا الذي ذكرنا كله على رواية كتاب الاقضية وعلى رواية كتاب الشهادات ان لم يذكر شهود المدعي البناء في شهادتهم تسمع دعوى المدعى عليه وبينته وان ذكروه فلا ادعى نصف دار في يد رجل ثم ادعى بعد ذلك كل الدار افتى شمس الاسلام محمود الاوزجندي انه لا يسمع دعواه ولو كان على العكس يقبل والصواب انه يقبل في الوجهين جميعا كذا ذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين وذكر رشيد الدين في فتاواه اذا ادعى نصف الدار ثم ادعى كل الدار لا يسمع لان دعواه النصف اقرار انه لا ملك له في الكل فاذا ادعى الكل صار متناقضا وعلى العكس يقبل وذكر في موضع آخر من فتاواه لو ادعى ثلث الدار ثم ادعى الثلثين يسمع دعواه ولو ادعى الثلث فقال الاجنبي لي فهو وراء الثلث ثم ادعى الثلثين لا يسمع لمكان التناقض في الذخيرة اذا ادعى عينا وقضي له بالبينة فلم يقبضه المدعي حتى اقام المدعى عليه بينة انه اقر

انه لا حق له في هذا البعض ان كان قبل القضاء يبطل دعوى المدعي وشهادة شهوده وان كان بعد القضاء لا يبطل
القضاء ادعى المدعى عليه الدار او الضيعة ان نصف هذه الدار او الضيعة وديعة في يدي من جهة فلان
الغائب هل يبطل دعوى المدعي في الكل قيل يبطل وقيل لا يبطل في النصف واليه اشارة في شروح الجامع وفي فتاوى
قاضي خان المدعى عليه الدار اذا قال نصفها لي ونصفها لفلان وديعة عندي ولم يقم البينة على الوديعة حتى
اقام المدعي بينة على ما ادعى ثم ان ذا اليد اقام بينة على ما ادعى من الوديعة بطلت بينة المدعي في النصف واذا
بطلت في هذا النصف بطلت في النصف الآخر قال وفيه نظر وفي فتاواه ايضا اودع رجلا نصف دار
غير مقسوم او نصف عبد ثم باع منه النصف الآخر وسلمه اليه فادعى احد نصف ذلك واقام البينة فاقام صاحب
اليد على الشراء والوديعة لم يكن بينهما خصومة حتى يحضر البائع لان المدعي لو استحق النصف يظهر بالكتمان
ان البائع كان شريكا للمدعي وانصرف بيعه الى النصف الذي كان له والمشتري ليس بخصم في النصف الآخر لانه وديعة
في يده المدعى عليه الدار اذا قال للمدعي انك قد اقررت قبل هذا انك بعت هذه الدار مني واراد ان يحلف المدعي على
ذلك له ذلك وان اقام بينة على اقراره بذلك يقبل ويدفع دعوى المدعي ولو ادعى النتاج فقال المدعى عليه انك
اقررت انك اشتريت هذه الدابة من فلان يكون دفعا لدعوى المدعي ان اقام بينة ذكر السيد الامام
الاجل ناصر الدين في غصب المنثور رجل غصب جارية واودعها رجلا فاجتمع صاحب الجارية والمستودع
عند القاضي فاقام المودع بينة انها وديعة فلا خصومة بينهما لانه ظهر انه ليس بخصم وان لم يقم البينة على
الوديعة فهو خصم وقال ابن ابي ليلى لا خصومة بينهما وان لم يقم المودع بينة وقال ابن شبرمة لا يندفع
عنه الخصومة وان اقام البينة وقال محمد لا بد ان يحيل الايداع الى رجل معروف الاسم والنسب ويقيم
البينة على ذلك وقال ابو يوسف ان كان الرجل معروفا بالحيل لا يقبل بينته على الايداع وقال الامام
الاعظم يقبل هذه البينة من المودع على المعروف والمجهول باي صفة كان المودع لانه اثبت انه ليس بخصم
هذه المسئلة مخمسة لان فيها خمسة اقوال علمائنا وهي مذكورة في الكتب وذكر في الدعاوى والبينات
دار او ثوب في يد رجل ادعى آخر انه له واقام بينة على ذلك وقال ذو اليد اودعنيه فلان او قال آجرنيه او
ارتهنته منه او غصبته منه او قال اخذت هذه الارض مزارعة من فلان او هذا الكرم معاملة منه
فان الخصومة لا تندفع عنه ما لم يقم بينة على ما قال ثم ان هذه البينة انما تقبل من ذي اليد بشرطين احدهما
مختلف فيه والآخر متفق عليه اما الاول فان كان صاحب اليد عدلا ولا يكون معروفا بالاحتيال والتزوير
فان ذلك شرط عند ابي يوسف خلافا لهما واما الثاني بان يدعي الايداع من معروف والشهود يشهدون
كذلك والمعرفة انواع ثلثة معرفة بالوجه والاسم والنسب ومعرفة بالاسم والنسب دون الوجه ومعرفة بالوجه دون الاسم





والنسب فاذا عرف الشهود المودع باسمه ونسبه وقالوا نعرفه بوجهه فالقاضي يقبل هذه الشهادة ويدفع
الخصومة عن صاحب اليد وان قالوا نعرفه باسمه ونسبه ولا نعرفه بوجهه لم يذكر محمد هذا الفصل في الكتاب
واختلف المشايخ فيه قيل يندفع وقيل لا يندفع وان قال ذو اليد اودعنيه رجل لا اعرفه وقال الشهود اودعه
فلان نعرفه بوجهه واسمه ونسبه ذكر الخصاف انه لا يقبل ولا يندفع دعوى المدعي وكذلك اذا قال ذو اليد
اودعنيه فلان لرجل معروف وقال الشهود اودعه رجل لا نعرفه لا يقبل ولو قالوا اودعه رجل نعرفه
بوجهه واسمه ونسبه ولكن لا نشهد به فانه لا يندفع عنه الخصومة ولو شهدوا ان فلانا اودعها اليه ولم يقولوا
انها ملك فلان او قالوا لا ندري لمن هي اندفعت الخصومة عن ذي اليد وكذلك لو شهدوا على اقرار المدعي
ان فلانا دفعها اليه يندفع الخصومة عنه ولو شهدوا على اقرار المدعي انها لفلان ولم يزيدوا عليه وذو اليد
يقول لفلان اودعنيها لم يذكر محمد هذا الفصل يجب ان يندفع الخصومة عن ذي اليد لانه ثبت وصول
العين الى صاحب اليد من جهة فلان وظهر باقرار المدعي ان خصومة المدعي كانت مع فلان فبعد ذلك ان تحول
ملك الرقبة الى صاحب اليد يتحول اليه الخصومة والا فلا ولو اقر المدعي انها كانت في يد فلان ولا ادري دفعها
الى هذا ام لا وذو اليد يقول دفعها الي فلان ثم فلا خصومة بينهما وكذا لو اقر المدعي ان رجلا دفعها اليه والمدعي
لا يعرف الدافع فلا خصومة بينهما وكذا لو شهد شهود ذي اليد على اقرار المدعي انه دفعها الى ذي اليد رجل
لا نعرفه والقاضي لا يجعله خصما ولو شهد شهوده انها لفلان ولم يشهدوا ان فلانا اودعها اياه لا يقبل
شهادتهم ولو اقام المدعي بينة على ذي اليد ان صاحب اليد ادعاها لنفسه لم يقبل من صاحب اليد بعد ذلك
بينة على الايداع اصلا وهذا الذي ذكرنا اذا ادعى المدعي ملكا مطلقا او بسبب ولكن لم يدع فعلا على صاحب
اليد اما لو ادعى فعلا عليه بان ادعى انها داره اودعها من ذي اليد او آجرها منه او رهنها او غصبها منه
واقام على ذلك بينة وقال ذو اليد انها لفلان الغائب اودعنيها واقام البينة لا يندفع عنه الخصومة واذا
لم يندفع وقضى بها للمدعي فلو حضر الغائب واقام بينة انها داره يقضي القاضي له لانه لم يصر مقضيا عليه
لانه تبين ان القضاء على غير خصم كان وفي باب اليمين من ادب القاضي ادعى عينا انه ملكه غصبه منه ذو
اليد واقر ذو اليد به لابنه الصغير لا يندفع عنه الخصومة واليمين لانه ادعى عليه الفعل وفي فتاوى قاضي خان
ادعى دارا انها له وملكه وفي يدي ذي اليد غصب فاقام ذو اليد ذو اليد بينة انها وديعة من فلان قبل
يندفع عنها الخصومة لانه لم يدع الفعل على ذي اليد وقيل لا يندفع وهو الصحيح وفي الذخيرة انما ينتصب
خصما للانسان بدعوى الفعل عليه لو اقام البينة على الايداع من جهة الغائب لا يسمع ولو اقام بينة على اقرار
المدعي على الايداع من جهة فلان يسمع ويندفع عنه الخصومة وفي فتاوى قاضي ظهير ادعى عينا فادعى ذو اليد

دفع دعوى الايداع من المدعى عليه

الايداع من فلان بها وادعى المدعي بعد ذلك عليه انه غصبه منه يندفع دعوى الايداع وهذا هو دفع الايداع دعوى
من المدعى عليه ومثله ذكر في فتاوى رشيد الدين في باب الاستحقاق ادعى الملك والغصب عليه وقال ذو اليد انا
مودع فلان واقام البينة ثم ان المدعي الغصب اقام البينة انه ملكه مطلقا نقل وان لم يقم البينة على الغصب واقام
البينة على الملك لا يخرج ذو اليد من ان يكون خصما بمجرد دعوى الفعل عليه ولو ادعى عبدا انه اشتراه من فلان ونقده
الثمن وقال ذو اليد اودعنيها فلان ذلك فلا خصومة بينهما ولو ادعاه انه اشتراه من ذي اليد بالف درهم
ونقده الثمن واقام البينة واقام ذو اليد بينة انه وديعة عنده من جهة فلان لا يندفع الخصومة والمعنى ما سبق
انه ههنا ادعى على ذي اليد فعلا وهو وجوب تسليم المبيع بواسطة الشراء منه هذا اذا ادعى الشراء منه هذا
بدون القبض فان ادعى الشراء مع القبض منه وشهد الشهود كذلك وما في المسئلة بحاله هل يندفع الخصومة

ابو حازم قاضي بغداد

ذكر القاضي ابو الهيثم عن القضاة الثلثة ابي خازم وابي سعيد البردعي وابي طاهر الدباس ان الخصومة منه
يندفع عن ذي اليد لان دعوى الشراء مع القبض دعوى مطلق الملك الا ترى ان اعلامه لم يكن شرطا لصحة
البينة حتى لو قال لغيره بعث منك عبدا وسلمته اليك قبلت بينته وان كان العبد مجهولا وقال غيرهم من مشايخنا

من منك عبدا وسلمته اليك صح وان كان العبد مجهولا

لا يندفع لان الفعل المذكور وهو الشراء بقي معتبرا ولم يصر دعوى مطلق الملك ولهذا لا يقضي القاضي للمدعي
بالزوائد المنفصلة ولا يرجع الباعة بعضهم على بعض ولو جعل بمنزلة دعوى مطلق الملك لكان الامر
بخلافه وقد وضع محمد هذه المسئلة في الدار وقال بانه يندفع والرواية في الدار تصير رواية في العبد
والرواية في العبد تصير رواية في الدار وكذلك لو اقام المدعي بينة ان صاحب اليد رهنها منه او آجرها او
وهبها او تصدق بها عليه وانه قبضها منه واقام بينة على ذلك واقام ذو اليد بينة انه اودعها فلان يندفع
عنه الخصومة وهو الصحيح والظاهر من المذهب قال ولو ادعى الشراء والقبض من ذي اليد او ادعى ملكا
مطلقا فصدقه صاحب اليد ثم ادعى انه وديعة فلان واقام البينة اندفعت عنه الخصومة ولو لم يقم بينة

البينة

يؤمر بالتسليم الى المدعي فان حضر الغائب فقال له اقم البينة انه لك وانت اودعته اياه فاذا اقام يقضى
له ومثله لو بدأ وقال هو وديعة فلان عندي ثم قال هو للمدعي ولم يقم البينة على الوديعة ودفع الى المدعي
ثم حضر الغائب امر المدعي بالتسليم الى المودع ثم يقيم المدعي البينة عليه لان ذا اليد بدأ بحق المودع وانما سلم
الى المدعي لغيبة المودع فاذا حضر امر بالتسليم اليه ولو صدقه المدعي في الوديعة لا يتعرض له حتى يحضر
الغائب كما لو ثبت بالبينة وكذا اذا علم القاضي ان الغائب اودعه جملة هذه المسائل في الذخيرة وفي الدعاوى
والبينات دار في يد انسان ادعى آخر انها له فاقر الذي هي في يده انها كانت للمدعي وقال فلان اودعنيها
واقام البينة على ذلك فلا خصومة بينهما وان لم يقم بينة على ما ادعى لا يندفع عنه الخصومة فان حضر فلان

وصدق ذا اليد فيما قال لا ينزع الدار من يد المدعي حتى يقيم الحاضر بينة انها له ولكن ان بدأ بالاقرار بالوديعة
بان قال هذه الدار اودعنيها فلان وهي لهذا المدعي ان اقام البينة على الايداع يندفع عنه الدعوى والا فلا
ويؤمر بالتسليم الى المقر له ولو اقر اولا للغائب ثم للمدعي فالاصل عندنا ان من اقر بعين لغائب ثم لحاضر
وصدقه الحاضر في اقراره له يؤمر المقر بتسليم العين الى الحاضر فان حضر المقر له بالوديعة وصدق المقر
فيما ادعى من ايداعه اخذ الدار منه حتى يقيم المدعي بينة انها له ولو علم القاضي ان الدار لرجل فصارت بعد ذلك
في يد آخر فجاء انسان وخاصم الذي كانت الدار في يده الى هذا القاضي فقال ذو اليد ان فلانا اودعنيها واقام
البينة فلا خصومة بينهما ولا يخرج الدار من يد الذي هي في يده حتى يحضر الغائب ولو علم القاضي ان فلانا غصبها
من الذي كانت له واودعها الذي في يده اخذها من يده ودفعها الى الذي علم انها له بخلاف ما اذا علم ان فلانا
اودعها هذا الذي في يده ولم يعلم انه غصبها من المدعي ثم ان محمدا اعتبر علم القاضي في هذه المسئلة حتى اذا قال
اذا علم القاضي ان فلانا غصبها من المدعي ياخذها من ذي اليد ويدفعها الى المدعي وهذا هو جواب رواية الاصل

القاضي لا يقضي بعلمه

وروى ابن سماعة عنه ان القاضي لا يقضي بعلمه قال ابن سماعة رجع الى هذا القول في آخر عمره وقال القاضي
لا يقضي بعلمه وان استفاد العلم في حالة القضاء حتى يشهد معه شاهد آخر قال لعل القاضي غالط فيما يقول
فيشترط مع علمه شاهد آخر حتى يصير علمه مع شهادة شاهد آخر بمعنى شاهدين هكذا ذكر في الدعاوى والبينات
فذكر الاسبيجابي في شرح الجامع اذا علم القاضي ان الدار ملك المدعي وقال ذو اليد اودعنيها فلان الغائب
واقام البينة دفع الخصومة عن نفسه لان علم القاضي بمنزلة البينة ولو اقام المدعي بينة كان الجواب هكذا ذكر
رشيد الدين في فتاواه ولو ادعى ذو اليد وديعة ولم يمكنه اثباتها حتى قضى القاضي للمدعي بعد قضائه ولو اراد

ادعى وديعة ولم يثبت حتى قضى ثم العقل والايغ

ان يقيم بعد ذلك بينة على الايداع لا يقبل بينته فلو قدم الغائب فهو على حجته ولو لم يقم ذو اليد بينة على ما ادعى
من الايداع حتى صار خصما واقام المدعي شاهدا واحدا او شاهدين لكنه لم يقض القاضي بها ثم وجد ذو اليد بينة على
الايداع تقبل بينته لانه ظهر انه ليس بخصم قبل ان يتجه القضاء كذا في الجامع الاسبيجابي وذكر في الذخيرة ادعى
دارا وادعى ذو اليد الوديعة من فلان فقال المدعي كان فلان اودعها عندك ولكن باعها منك او وهبها لك بعد
ذلك فالقاضي يحلف الذي في يده بالله ما وهبها لك وما باعها منك فان حلف فليس بخصم وان نكل كان خصما ولو
اقام المدعي بينة ان فلانا باعها من الذي في يده يقبل ويجعل المدعى عليه خصما ولو ادعى المدعى عليه الوديعة ولم يقم

الحلف على البتات على فعل الغير

بينة وطلب المدعي يمينه ان ذلك الرجل اودعها اياه يحلفه القاضي بالله لقد اودعها اياه ويحلف على البتات
لا على العلم وان كان على فعل الغير لكن تمامه به وهو القبول فيحلف على البتات وقد مر شأن المسئلة على الحاشية
من المحيط والله اعلم واعيدت ههنا لنا فائدة الزيادة وذكر في الفصل الثامن عشر من دعوى الذخيرة في مسئلة

دعوى الموصى له العين على ذى اليد ان ذا اليد لو اقام بينة انه وديعة عنده من جهة الميت الذى يدعى الموصى له
او قال غصبته منه فلا خصومة بينهما لانهما تصادقا ان هذا المال وصل اليه من جهة الميت فكان يده يد غصب او وديعة
واياما كان لا يكون يد خصومة فى حق من يدعى تلقى الملك منه كما فى مسئلة الشراء اذا ادعى ذو اليد انه وديعة عنده من جهة
من يدعى المدعى الشراء منه فانه يندفع عنه الخصومة فرق بين هذا وبين الوكيل فانه لو ادعى العين بالوراثة فقال ذو اليد
اودعنيه الذى يدعى الميراث عنه لا يندفع عنه الدعوى والفرق فى الذخيرة ولو قال هو وديعة عندى من جهة فلان
الغائب يعنى رجلا آخر غير الموصى او قال غصبته منه فهو خصم الا ان يقيم بينة على ما قال لانه انتصب خصما مطلقا من
اليد فمجرد دعواه ان يده يد وديعة لا يخرج عن الخصومة قال وكان الفقيه ابو بكر البلخى يقول لا يندفع الخصومة عنه
فى هذه الصورة وان اقام قال وكان الفقيه وقاسه على ما اذا ادعى عينا فى يدى رجل انه اشتراه من فلان الغائب
وهو يملكه وذو اليد ادعى ان فلانا آخر غير ذلك الغائب اودعه اياه واقام البينة لا يندفع عنه الخصومة لان المدعى
يدعى تلقى الملك من جهة الغائب فلم يدع ملكا مطلقا فلا يندفع عنه الخصومة فههنا يجب ان يكون كذلك ذكره فى النوع
الرابع من هذا الفصل من الذخيرة وذكر فى فتاوى رشيد الدين ولو ادعى دارا ملكا مطلقا واقام ذو اليد بينة انه اودعه
فلان الغائب او استاجره منه ثم بعد ذلك ادعى المدعى ان ذا اليد غصب منه يسمع ويندفع به بينة المدعى عليه سواء
ادعى الغصب على ذى اليد فى ذلك المجلس او فى مجلس آخر ولو ادعى مدعى الشراء انه اشتراه من فلان وقال ذو اليد اودعنيه
ذلك الفلان دفع الخصومة عن نفسه بدون اقامة البينة وقد مر غير مرة وكذا لو قال غصبته منه او سرقته منه
يندفع عنه الخصومة لاتفاقهما ان الملك كان للغير فلو قال مدعى الشراء انى اشتريته من المودع وامرنى بالقبض
منك لا يندفع عنه الخصومة بنظر فى اول دعوى الصغرى وذكر فى الباب الثامن من دعوى الجامع المدعى اذا ادعى
الشراء من الغائب الذى يدعى ذو اليد الوديعة منه ينقطع الخصومة بينهما بغير بينة اذا حلف الذى فى يده
على الوديعة فان نكل عن اليمين صار خصما وان قال حين استحلفه القاضى ما اودعنيه ولكن غصبته منه وحلف
على ذلك جعله القاضى خصما وقد كتبنا قبل هذا على الحاشية من شهادات المحيط ان القاضى لا يلتفت الى مقالته
للتناقض لا تفاوت بينهما فى المعنى وذكر فى الذخيرة ولو ادعى ان هذا ثوبى غصبنيه فلان الغائب واقام بينة
وقال ذو اليد ان ذلك الرجل اودعنيه يندفع الخصومة عنه وان لم يقم بينة لانهما تصادقا ان اليد لذلك الرجل
وهذا خلاف ما اذا قال هذا ثوبى سرقه منى فلان الغائب وقال ذو اليد اودعنيه ذلك الغائب فانه
لا يندفع الخصومة استحسانا ولو ادعى عينا وقال غصبه منى فاقام ذو اليد بينة على انه وصل اليه من جهة
الغائب يندفع عنه الخصومة بالاجماع ولو قال المدعى سرق منى فكذلك عند محمد وعندهما لا يندفع ولو ادعى الشراء
من رجل وقال ذو اليد انى ابتعته من ذلك الرجل ايضا فهو خصم لانه لما ادعى ان يده يد ملك اعترف بكونه خصما

ولذا لو قال وسبيل ونصدق به على او وقفته منذ كذا ذكره فى الذخيرة وفيها فى دعوى الدار لو قال ذو اليد لفلان
اسكننى فيها وشهد له على ذلك او شهدوا على اقرار الغائب انه اسكن المدعى عليه فى الدار وقالوا لم نره دفعها اليه لكن
علمنا ان الدار كانت فى يد هذا الذى فى يده اليوم يومئذ يندفع دعوى المدعى لان الشهادة بالاسكان فى الدار
فى يد الساكن شهادة بالتسليم كما ان الشهادة بالهبة والدار فى يد الموهوب له يوم الهبة شهادة بالهبة والتسليم
رجل اودع دارا عند آخر وغاب فادعى رجل انه اشترى هذه الدار من الغائب شراء جائزا فاقام المودع بينة
انها وديعة عنده من جهة الغائب هذا هل يندفع الخصومة كانت واقعة الفتوى وينبغى ان يندفع بدون اقامة
البينة لانهما اتفقا على ان اليد للغير ووصل اليه من جهة الغير وفى فوائد عمى شيخ الاسلام نظام الدين انه قال لنا
عمى ايضا وكانت واقعة من آخرين لدى القاضى وحكم القاضى بها وباع عقارا للموكل بيعا جائزا فادعى رجل آخر انه
اشترى هذه الدار من فلان الموكل والمدعى يقول اشتريتها من وكيل الذى يدعى تلقى الملك عنه جائزا هل يندفع
الخصومة بدون البينة الى ان يحضر البائع قال اجبت انه يحتاج الى البينة لدفع الخصومة عن نفسه قياسا على البيع
البات واجاب بعض اخوانى انه لا حاجة الى اقامة البينة لانه ثبت ان يده ليست يد خصومة كما فى الوديعة
والشراء اذا ادعى ان هذه الدار داره اشتراها من فلان وقال ذو اليد اودعنيها فلان ذلك يندفع بدون البينة
وان وقع الدعوى فى العين بعد هلاكه واقام المدعى عليه بينة انه كان عندى وديعة او رهنا او مضاربة او
شركة على ما ذكرنا من الوجوه لا يقبل بينة المدعى عليه لان الدعوى يقع فى الدين ومحله الذمة بخلاف العين ثم
اذا قضى بالقيمة للمدعى واخذ القيمة من المدعى عليه فاذا حضر الغائب وصدق المدعى عليه فيما قال ففى الوديعة والرهن
والاجارة والمضاربة والشركة يرجع المدعى عليه على الغائب بما ضمن ولا يرجع المستعير والغاصب والسارق بأى
شئ من هذا الجنس مسائل الكتمان هذا اذا صدق المدعى عليه الغائب انه وصل اليه من جهته فان كذب الغائب
صاحب اليد فى اقراره انه وصل اليه من جهته من الوجوه التى ذكرنا فلا رجوع له ما لم يقم البينة على ما ادعاه من الاجارة
والرهن ونحوها لانه يدعى لنفسه دينا على الغائب بسبب عمل عمله وهو ينكر وذكر فى الجامع واذا ادعى على آخر
قيمة دابة او عين مستهلك فى يده لا يندفع الخصومة عن المدعى عليه باقامة البينة على الايداع من جهة الغير وانما يندفع
الخصومة باثبات الايداع من المدعى لا باثبات الايداع من غيره بخلاف العين واذا ابق العبد فادعاه على الذى
ابق من يده واقام المدعى عليه بينة على هذه الوجوه فان الجواب فيه كالجواب فى الموت فاذا عاد العبد من الاباق
ففى فصل الوديعة والرهن والاجارة والشركة والمضاربة يعود على ملك الغائب وفى فصل السرقة والغصب والعارية
يعود على ملك الذى كان فى يده لان الضمان تقرر عليه ذكره فى الباب السادس عشر من فتاوى رشيد الدين ان
الاستشراء والاستيجار اقرار بالملك لذى اليد وذكر فى الصغرى الاقدام على الاستشراء والاستيهاب يكون اقرارا

الاستشراء والاستيجار اقرار بالملك

يكون اقرارا بالملك للبائع على رواية الجامع وعلى رواية الزيادات لا وهو الصحيح وذكر القاضي الامام علاء الدين
في زياداته ان الصحيح رواية الجامع والاقدام على الاستشراء والاستيهاب والاستيداع والاستيجار اقرار
بانه لا ملك له فيه باتفاق الروايات حتى لو اقام المدعى عليه بينة ان المدعي استوهبه او استاجره مني او استامه مني
او قال بالفارسية خريده خواست ازمن ان عين لا يكون دفعا لدعوى المدعي ولو ادعى المدعي التوفيق وقال
كان ملكي لكنه قبضه مني ولم يدفع الي فلهذا استوهبته لا يسمع هذا من المدعي لان المناقضة ثابتة من قوله ومن
قوله ليس ملكي والاستشراء من غير المدعى عليه في كونه اقرارا انه لا ملك للمدعي نظير الاستشراء من المدعى عليه حتى
لو اقام المدعى عليه بينة ان المدعي يشتري هذا العين من فلان واقام البينة يكون دفعا وفي
دعوى الكرم لو اقام المدعى عليه بينة ان المدعي آجرنيه مني ليصلح الكرم يكون دفعا ويكون اقرارا من المدعي انه
ليس ملكه وكذا لو اقام بينة ان المدعي استاجر مني هذه الدار او اخذ هذه الارض مزارعة او اقام بينة انه قال بي
اين خانه را بمن جارت ده تا بكيرم او انه قال اين رز را بمن بباب زرگرى ده يكون دفعا ويكون اقرارا انه لا ملك
للمدعي فيه وذكر رشيد الدين في فتاواه رجل قر انه اكار في هذه الارض ثم ادعى الملك لا يسمع الا اذا ادعى التوفيق ويقول
كديوز بودم ثم اشتريت اما لا يسمع دعوى مطلق الملك منه ذكر في دعوى المنتقى استاجر دارا ثم ادعاها آخر
فاستاجرها المستاجر منه ايضا قال فايهما حضر اخذه بالاجر وان حضرا جميعا كان الاجر للاول وليس للآخر شي
ولا يكون استيجاره من الآخر اقرارا بان الدار له وفي فتاوى الرشيدي في مسائل الدعوى ادعى عينا بالوكالة فقال
المدعى عليه انك استبعت مني هذا العين فاقام البينة يكون دفعا صحيحا ولو ادعاه الموكل بعد ذلك صحت دعواه
ولو ادعى المتولي فقال المدعى عليه انك استبعت مني وتو مقر آمدة كه ملك منست لا يصح هذا الدفع لان اقرار
المتولي على الوقف لا يصح والاستيجار هل يكون اقرارا بالملك للمستعار منه ذكر في المنتقى دار في يدي رجل قال
لآخر ادفع الي الدار هذه اسكنها او قال اعطني هذا الثوب البسه او هذه الدابة اركبها فابى ان يدفع اليه ثم ادعاه
السائل لنفسه يسمع ولو قال اسكني هذه الدار او اعرني هذه الدابة او هذا الثوب ثم ادعاه لنفسه لا يسمع وقد
جعل الاستعارة اقرارا بالملك للمستعار منه وروى بشر عن ابي يوسف فيمن استعار من آخر ثوبا ثم اقام بينة انه
لابنه الصغير قبلت بينته ولم يجعل الاستعارة اقرارا بالملك للمستعار منه كذا ذكر في الذخيرة ذكر في الصغرى واجاره
الى المنتقى حاكيا دارا قر انه كان يدفع الاجر الى فلان ثم قال الدار داري فالقول قوله ولا يكون اقرارا ان الدار
لفلان لانه يقول كان وكيلا في قبض غلتها وذكر الناطفي انه يكون اقرارا وقبول الوديعة هل يكون اقرارا بالملك
للمودع كانت المسئلة واقعة الفتوى وقد ذكرنا ان الاستيداع اقرار بانه لا ملك له فيه وذكر رشيد الدين في فتاواه ادعى
دابة انها ملكي فاراد ذو اليد ابطال دعواه فقال للمدعي بحضرة الشهود خذ هذه الدابة وديعة فاخذها الى الغد فاذا هو

المدعي لا يسمع دعواه بعد ذلك لان قبول الوديعة اقرار انه لا ملك له كذا نقل عن المشايخ وقيل ينبغي ان لا يبطل دعواه
لان قبول الوديعة يدل على عدم الملك بطريق الدلالة وقد ادعى انه ملكه صريحا ولا معتبر للدلالة مع الصريح بخلافه
مردى در ديهى مشرف كرد با وكيلى كرد يا تجهيز دارى كرد ثم ادعى القرية لنفسه لا يسمع ونقله هذه الاعمال اقرار
بانه لا ملك له قال الاسروشني هكذا سمعت من اثق به يحكيه عن صاحب المحيط وفي الذخيرة دلال دلالي كرد وبيع
برآمد با برنيامد ثم ادعاه الدلال لنفسه ملكا مطلقا ان قال الدلال للمشتري هذا ولم يزد على ذلك يسمع دعواه
وان اشترى فانه ملك البائع لا يسمع دعواه ويكون دفعا لدعواه ان اقام البينة عليه وفي فتاوى رشيد الدين رجل قال
لآخر اشتر هذه الدار فاشتراها ثم ادعى ذلك الرجل وقال بعض لذاك تو خريده من خريده ام اين خانه خويشتن
را يصح هذه الدعوى لانه لم يقل بخر از فلان ليكون اقرارا بالملك لفلان واذا لم يعين بائعا يجوز ان يكون ملكه
ويقول له بخر خويشتن را وفي فتاواه ايضا رجل اراد ان يشتري دارا فقال المشتري لرجل اكر دين خانه دعوى
مي خواهي كردن اكنون كن فقال ذلك الرجل اين خانه را در دست تو دوستر از ان دارم كه در دست وي لا يكون
هذا اللفظ منه ابطالا لحق الدعوى لانه يجوز ان يكون معناه در دست تو دوستر دارم كه چون دعوى كنم زود تر
تو انم كرفتن وفي دعوى المنتقى رجل ساوم رجلا آخر نخلا في ارض في يده ثم ادعى الارض واقام البينة تقبل ويقضى
له بالارض ويكون النخل للذي كانت الارض في يده والارض للمدعي ادعى عينا واثبت بالبينة فاقام المدعى عليه
بينة انك بعت هذا العين من فلان اشار في الجامع والزيادات الى انه لا يقبل هذا الدفع وذكر الناطفي انه يقبل
ويدفع دعوى المدعي كما اذا اقام بينة على اقراره بالبيع من فلان او على اقراره انه ملك فلان يقبل فعلى هذا
لو ادعى على ميت دينا بحضرة الوارث وعين فقال هذا من التركة فاقام الوارث بينة ان الميت كان باع
هذا العين من فلان في حياته كان دفعا صحيحا ذكر في الذخيرة وذكر رشيد الدين ادعى عينا فقال ذو اليد انك
بعت هذا العين من فلان وانا اشتريته منه واقام البينة يندفع دعوى المدعي وان لم يكن له بينة فله ان يحلف
المدعي ذكر في دعوى المنتقى رجل في يده مملوك فادعى رجل انه له وجحد ذو اليد وقال هو لي فحلفه القاضي ما هو للمدعي
فنكل عن اليمين وابى ان يحلف فقضى به القاضي للمدعي فقال الذي كان في يده اني كنت اشتريته منه قبل القضاء
واقام البينة على ذلك فانه تقضى به له ولا يكون اباؤه اليمين اكذابا للشهود على الشراء وفي آخر فصل العيوب
من بيوع الذخيرة اشترى عبدا وقبضه ووجد به عيبا فاراد ان يرده فاقام البائع بينة ان المشتري اقر انه باعه
من فلان قبلت بينته ولم يكن للمشتري ان يرده عليه سواء كان فلان حاضرا او غائبا فرق بين هذا وبينما
اذا اقام بينة ان المشتري باعه من فلان وفلان غائب حيث لا تقبل بينته وكان للمشتري ان يرده عليه بالعيب
وقد قيل يجب ان تقبل بينته في هذا الفصل الثاني ايضا استدلالا بمسئلة ذكرها الناطفي في احكامه وصورتها ادعى

ادعى عينا في يدي رجل انه له فاقام المدعى عليه بينة في دفع دعواه انه باع هذا العين من فلان فنقبل بينته ولو كان
البائع اقام البينة ان المشترى باع هذا العبد من هذا الرجل وهو حاضر لكنهما يجحدان البيع والشراء لم يرد المشترى
الاول ذكر في الباب السادس عشر من فتاوى رشيد الدين ادعى دارا ملكا مطلقا فقال المدعى عليه انك اشتريت هذه
الدار من فلان وانت اجزت البيع لا يسمع منه هذا الدفع لان الانسان قد يجيز بيع رجل ولا يكون المجيز مالكا
فلا يكون هذا اقرارا منه بانه ملك المدعى قلت هذا كانت المسئلة بتعليلها في نسخة الاستروشني وقد عرفت
ان الرواية مطلقة في الذخيرة في متفرقات دعاوى الدفع ولم يذكر ثم التعليل وفيها كتب الاستروشني من التعليل
ليس كما يرى ادعى ملكا مطلقا فقال المدعى عليه انك اشتريت الدار من المدعى فقال المدعى انا قد اقلنا البيع الذي
جرى بيننا كان هذا دفعا صحيحا وكذا لو قال المدعى في دفع دعوى المدعى عليه انك اقررت ما اشتريتها كان
دفعا صحيحا ولو ادعى ملكا مطلقا واقام بينة فقال المدعى عليه انك اشتريت هذا العين مني ثم اقلنا البيع اليوم
هذا العين ملكي واقام البينة فهذا ليس بدفع لان كل واحد منهما ادعى ملكا مطلقا فيكون بينة الخارج اولى وقبل
ينبغي ان تقبل بينة صاحب اليد وتمام هذا في المتفرقات من دعوى الذخيرة ذو اليد والخارج اذا ادعيا الشراء
من احد فقال ذو اليد اني اشتريت بعد ما فسخنا البيع الذي جرى بيننا صح الدفع ادعى دارا بسبب الشراء من
فلان فقال المدعى عليه اني اشتريت من فلان ذلك ايضا واقام بينة وتاريخ الخارج اسبق فقال المدعى عليه ان
دعواك باطل لان في التاريخ الذي اشتريت هذه الدار من فلان كانت رهنا عند فلان ولم يرض بشرائك وجاز
شرائي لانه كان بعد ما فك الرهن واقام البينة لا يصح هذا الدفع لانه لا حق لذي اليد في ذلك الرهن لان المرتهن
لم يدع الرهن فكيف يصح دعوى الرهن كذا ذكر في الذخيرة وذكر رشيد الدين هذه المسئلة كذلك وقال في تعليلها
ان الدفع لا يكون صحيحا لانه لما اذن بفك الرهن وبطلان حق المرتهن فقد اقر بنفاذ البيع السابق لان البيع
كان صحيحا بين البائع والمشترى وامتناع النفاذ لحق المرتهن فاذا ابطل الرهن نفذ البيع السابق في حق جميع الناس
كذا قال الامام البزدوي في واقعة الفتوى ادعى على اخر اني اشتريت هذا الكرم من فلان بيعا جائزا وقبضت
واليوم في يدك تتعرض فواجب عليك تسليمه الي فقال المدعى عليه ان الذي تدعي الشراء منه باعه من فلان بيعا
جائزا قبل ان تبيعه منك ثم باعه منك بغير اجازة فلان المشترى الاول ثم بعد ذلك باعه من المشترى الاول بالبيع
البات الصحيح وانا اشتريته من مشترى البات ايضا فمن هذا الوجه دعواك مدفوعة عني هل يصح هذا الدفع
اذا اقام البينة ينبغي ان يصح لان المدعى عليه خصم عن بائعه في اثبات الملك حتى يمكنه اثبات الشراء منه فصار
كان بائعه حضر وادعى على المدعى فاجاب ان شرائي بالبيع الجائز كان قبل شرائك ولم يجز شراءك بالبيع الجائز
لانه كان في يدي فبعد ذلك اشتريته بالبيع البات وان قيل انه لا يصح هذا الدفع فله وجه وفي الباب الخامس

من فتاوى رشيد الدين ادعى دارا انها ملكي لاني اشتريتها من فلان فقال ذو اليد لا بل هي لي لاني اشتريتها من فلان
ذلك ايضا فقال المدعى جرى الفسخ بينكما لذلك البيع ثم اشتريت من فلان بعد ذلك واقام البينة يسمع لانه ينتصب
خصما عن الغائب في اثبات الفسخ لانه لا يمكنه اثبات الشراء من فلان الغائب الا بعد فسخ ذلك العقد فينتصب
خصما عنه واذا ثبت الفسخ صح البيع منه قبل القبض لان بيع العقار قبل القبض يجوز ولو كان في المنقول
يشترط القبض بعد الفسخ لصحة البيع وفي فتاواه ايضا ادعى عبدا في يدي رجل انه اشتراه من فلان
منذ سبعة ايام وقال فلان ذو اليد لا بل هو ملكي اشتريته من ذلك الذي تدعي الشراء منه منذ عشرة ايام واقام
البينة يكون لاسبقهما تاريخا فلو ان من تدعي البيع بتاريخ لاحق يقول انه جعل معه في التاريخ السابق
كان تلجئة والاخر ينكر كان له ان يحلفه لان مدعي التاريخ السابق لو اقر انه كان تلجئة باخذ العبد منه صاحب
التاريخ اللاحق فاذا انكر كان له ان يحلفه وتفسير التلجئة انا تواضعنا ان نظهر البيع عند الناس ولكن لا نكون
قصدنا منه ذلك البيع حقيقة ذكر في دعوى كتاب الاحكام في الفقه ادعى عينا في يد اخر انه ملكه اشتراه من فلان
بتاريخ كذا فاقام المدعى عليه بينة ان الذي تدعي تلقي الملك من جهته اقر طائعا قبل شرائك ان هذا العين
ملك اخيه فلان وصدقه اخوه في ذلك وانا اشتريته منه يعني من الاخ ولم يبين التاريخ في الاقرار يجوز ويكفيه
قبل شرائك في اول دعوى الذخيرة اذا ادعى دارا فقال المدعى عليه اني اشتريت هذه الدار من وصيك في
صغرك بكذا ولم يسم الوصي او قال ان فلانا باع مني هذه الدار باطلاق القاضي في حال صغرك ولم يسم القاضي
هل يسمع وهل يكون دفعا فيه اختلاف المشايخ ولو سمى الوصي والقاضي جاز بالاتفاق وفي فوائد صدر الاسلام
طاهر بن محمود بخطه ادعى رجل على اخر محدودا في يده وقال هذا ملكي باع ابي في حال ما بلغت وقال ذو اليد
باعه مني حال صغرك فالقول قول المدعي وفي الفصل الرابع من دعوى الذخيرة ادعى دارا انها ملكه وان
اباه باعها من ذي اليد في حال بلوغه بغير رضاه وقال صاحب اليد ان اباك باعها مني حال صغرك فالقول
للابن والبينة لذي اليد وان اقاما البينة يجب ان تقبل بينة ذي اليد لانها هي المثبتة ادعى البائع على المشترى
ثمن العبد المبيع فقال المدعى عليه ما اشتريت العبد منك قط فاقام المدعي بينة على العقد فقال المدعى عليه
اني اوفيت الثمن واقام البينة لا تقبل للتناقض كذا في الذخيرة وذكر في العدة ادعى انه اشترى منه هذه الدار
فانكر البيع فاقام المدعي بينة على البيع ثم ادعى المدعى عليه الاقالة يسمع هذا الدفع ولو لم يدع الاقالة ولكن ادعى
ايفاء الثمن والابراء اختلف المتاخرون فيه البائع اذا ادعى الاكراه على البيع فقال المشترى اخذت الثمن طائعا
او سلمت طائعا واقام البينة يكون دفعا وكذا في الهبة لو ادعى الواهب الاكراه على الهبة فاقام الموهوب له
بينة على انه اخذ العوض طائعا يكون دفعا ولو ادعى البائع الاكراه على البيع فقال المدعى عليه انه ساومني هذا

القول لمن يدعي الصحة مع العين في بيع الاصل اختلف المولى والمكاتب في جواز الكتابة وفسادها فالقول لمن يدعي الصحة والبينة بينة من يدعي الفساد من العمادية باب الاختلاف في البياعات من كتاب الدعوى

**القول لمدعي الصحة والبينة لمن يدعي الفساد**

العين بعد ذلك انه اجازه منه لذلك البيع هل يكون دفعا كان صاحب الايضاح ركن الاسلام عبد الرحمن بن محمد الكرماني استفتى عن المكره على البيع اذا باع وسلم مكرها ثم ساوم المشتري هل يكون هذا اجازة لذلك البيع فتأمل فيه اياما وقال ما وجدت فيه نصا والدلائل فيه متعارضة فان الشفيع اذا ساوم المشتري يكون تسليما للشفعة فهذا ينبغي ان يكون اجازة لان المساومة تقرير ملك المساوم منه ويحتمل ان قصده الوصول الى ما في يده ولا طريق له سوى هذا فهذا ينبغي ان لا يكون اجازة هكذا افاد ولم يجب الفتوى كذا رأيت بخط بعض المشايخ وقد كتبنا قبل هذا من فتاوى رشيد الدين انه المدعى عليه اذا قال ان المدعي استباع مني هذا العين فقال الدعوى على وجه التوفيق وانما استبعد لانه كان ملك قبضته متى لا يكون دفعا لدفع المدعى عليه ولو اثبت اقرار انسان بشئ طائعا فاقام المدعى عليه بينة اني كنت مكرها في ذلك الاقرار فبينة الاكراه اولى بالقبول لانها تثبت خلاف الظاهر فتاوى. اذا ولو ادعى ضيعة بسبب الشراء من ذي اليد وقال في اخر الدعوى وهكذا اقر الذي في يده بشرائي اياها منه فقال المدعى عليه في دفع الدعوى اني كنت مكرها في الاقرار بالبيع لا يكون هذا دفعا والاقرار يقبل ادعى المال على الكفيل بحكم الكفالة بحضرة الاصيل وقال المال عليه واجب على وكنت مكرها في الاقرار فقد قيل لا يسمع هذا الدفع لان المدعي ما ادعى على الاصيل وقد قيل يسمع اذا كانت الكفالة بامره لان ضرر هذه الدعوى على الاصيل الا ترى ان من اشترى شيئا واستحق من يده فاقام البائع بينة على المستحق انه باعه منه قبل ان يبيعه من المشتري يسمع هذا من البائع وان لم يوجد الدعوى على البائع كذا في الذخيرة وفي الباب السابع عشر من فتاوى رشيد الدين اذا كفل لرجل عن اخر بثمن مبيع ثم ان الكفيل اقام البينة على فساد البيع لا يقبل وكذا الضمان بالمهر ثم اقام البينة على فساد النكاح ولو اقام البينة على الايفاء الاصيل او على ابرائه يسمع لان اقدامه على التزام المال اقرار منه بصحة وجوب المال فلا يسمع منه دعوى الفساد بعد ذلك وتقبل البينة على الايفاء والابراء لانه تقرير الوجوب السابق وفي كتاب فتاوى قاضيخان رجل كفل عن اخر بالف يدعيها ثم اقام الكفيل بينة ان الالف التي ادعاها على المكفول عنه ثمن خمر لم يقبل من الكفيل وذكر فيها ايضا رجل كفل عن رجل بالف ثم ادعى الكفيل ان الالف التي كفل بها قمار او ثمن خمر او ما اشبه ذلك مما لا يكون واجبا لا يقبل قوله ولو اقام البينة على اقرار المكفول له بذلك والمكفول له يجحد لا يقبل بينته ولو اراد ان يحلف الطالب لا يلتفت اليه ولو كان الكفيل ادى المال واراد ان يرجع على المكفول عنه والطالب غائب فقال المكفول عنه كان للمال قمارا او ثمن ميتة او ما اشبه ذلك واراد ان يقيم البينة على الكفيل لا يقبل بينته ويؤمر باداء المال الى الكفيل ويقال له اطلب خصمك وخاصمه فان حضر الطالب قبل ان ياخذ المال من الكفيل فاقر الطالب عند القاضي ان المال كان ثمن خمر او ما اشبه ذلك برئ الاصيل والكفيل جميعا ذكر في العدة الدفع

**الدفع من غير المدعى عليه لا يصح الا اذا كان المدعى عليه احد الورثة**

ليس غير المدعى عليه لا يصح الا اذا كان المدعى عليه احد الورثة فقال الوارث الاخر ان المدعي قال انا مبطل الدعوى يسمع ان اقام البينة رجل جعل امر امرأته بيدها على انه متى لم يصل اليها نفقتها في وقت كذا فهي تطلق نفسها متى شاءت ثم ان المرأة ارادت ان تطلق نفسها بعد مضي ذلك الوقت ووقع الاختلاف بينهما في وصول النفقة في ذلك الوقت فقالت في دفع دعواه الوصول انه اقر انه لم يدفع اليها نفقتها فهذا لا يكون دفعا لجواز انه دفع اليها وكيلها حتى لو قالت المرأة انه اقر انه لم يصل اليها نفقتها واقامت بينة يكون دفعا وقيل هو دفع في الوجهين لان دفع الوكيل كدفعه الا ترى انه لو حلف ليعطين فلانا حقه فامر لغيره فاعطاه بر في يمينه ولو ادعت الطلقات الثلث واقامت البينة فاقام الزوج بينة انها اقرت بعد الطلاق الثلث انها اعتدت وتزوجت بزوج اخر ودخل بها وطلقها وانقضت عدتها ثم تزوجته وهي حلال له اليوم فقد قيل هذا ليس بدفع والصحيح ان هذا دفع صحيح ولو ادعى نكاح امرأة وهي تنكر فاقام البينة فاقامت هي بينة على وجه الدفع انه خالعها فهذا دفع وان لم يوقتا او وقت احدهما دون الاخر وان وقتا وتاريخ الخلع اسبق فهذا ليس بدفع وبينة المرأة مردودة ولو ادعى نكاح امرأة وهي تدعي اقرار المدعي بحرمتها فهذا دفع وكذا لو ادعت النكاح وادعى هو الخلع فهذا دفع ولو ادعى نكاح امرأة وادعت هي انها منكوحة فلان الغائب فهذا ليس بدفع وقد مر في مسائل القضاء على الغائب ذكر في العدة ادعت على رجل انه زوجها على كذا من المهر فانكر النكاح فاقامت بينة على النكاح فادعى الزوج الخلع يسمع لانه يحتمل انه زوجها منه ابوه وهو لا يعلم بذلك وفي فتاوى رشيد الدين ادعت المهر على ورثة زوجها وادعت الورثة الخلع بعد انكار اصل النكاح لا يسمع وفي فوائد صاحب المحيط ادعت النكاح وانكر الزوج النكاح اصلا فاقامت بينة وقضي بالنكاح ثم ادعى الزوج بعد ذلك انه خالعها هل يندفع دعوى المرأة اجاب لا يندفع لان الزوج مناقض اخر نكاح المحيط ادعى نكاح امرأة انه تزوجها في غرة شهر كذا واقام على ذلك بينة واقامت المرأة بينة انه اقر بعد هذا التاريخ بثلثة اشهر انها حرام عليه وانها ليست بامرأته اقرارا صحيحا فهذا دفع صحيح حتى يحلف بالله ما اردت به الطلاق فان نكل يندفع الخصومة عن المرأة في الذخيرة امة في يدي رجل ادعى اخر انها امته وان ذا اليد غصبها منه واقام ذو اليد بينة انها كانت امة فلان وفداعنها وانا تزوجتها فانه دفع في فتاوى رشيد الدين المدعى عليه اذا ادعى الايفاء ثم قال من بفلان حواله كرده ام واو رسانيده است لا يقبل للتناقض لان الحوالة غير الايفاء وذكر في بعض المواضع ايضا من فتاوى ادعى الايفاء ثم قال بفلان حواله كرده ام واو رسانيده است قيل لا يسمع وقيل يسمع لان ايفاء المحال عليه ايفاء المحيل الا ترى انه لو حلف ليعطين فلانا حقه فاحاله على غيره وقبض المحال له بر في يمينه وكذا لو حلف لا يعطي فلانا حقه فاحاله على غيره وقبض المحال له حنث في يمينه ثم ولو ادعى الايفاء ثم قال فلان

كس بنو وسان [illegible] ث باجو من يقبل ولا يكون تناقضا كما في مسئلة الامر باليد وقد مرت وفي دعوى قاضي خان
ادعى خمسة دنانير فقال المدعى عليه قد اوفيتكها فجاء بشهود يشهدون ان هذا المدعى عليه دفع الى هذا المدعي
خمسة دنانير الا انه [illegible] الذي من اي مال دفعها اليه من هذا الدين او من دين آخر جازت شهادتهم وبرئ المدعى عليه
وفي دعوى فتاواه ايضا ادعى مالا واقام البينة ثم قال بعدما اقامها اني استوفيت من هذا المال كذا او قال بالفارسية
چند بنى بافته بودم بطلت بينته ولو ادعى اربعمائة درهم واقام بينة وقضي له ثم اقر ان لهذا المدعى عليه مائة
درهم قال ابو القاسم الصفار يسقط عنه الثلثمائة وقال غيره من المشائخ لا يسقط وفي مسائل الدعوى من فتاوى
نجم الدين ادعى على آخر اربعة اشياء تسماها ووصفها فانكر فاستحلف فحلف ثم عاد المدعي وقال كنت استوفيت
الاثنين من الاربعة واقام البينة على الاثنين يقبل وفي فتاوى رشيد الدين ادعى الايفاء وشهد شهوده بهذا
اللفظ ان مدعى عليه [illegible] ولوا [illegible] رداد في بنيته لا تقبل لان هذا في الحقيقة شهادة على النفي وفيها ايضا
لو ادعى الدين فاقر به ثم قال [illegible] ابيه ام ان كان كلا القولين في مجلس واحد لا تقبل لانه متناقض وان
تفرقا عن هذا المجلس ثم قال [illegible] ابيه ام واقام البينة على الايفاء بعد الاقرار بانه على تقبل لعدم التناقض
وان ادعى الايفاء قبل الاقرار لا تقبل وفيها ايضا ادعى مالا واثبت بالبينة فاقام المدعى عليه بينة على ايفاء
بعض المال لا يبطل دعواه فيما سوى ذلك لان الشهود اذا شهدوا بما عاينوا ولم يعرفوا استيفاء شيء
من الدين حل لهم الشهادة وصار كما لو ادعى الفا وشهدوا على خمسمائة فقال المدعي كان لي عليه الف فاستوفيت
خمسمائة تقبل البينة وتكذيب المدعي للشهود يرتفع بالتوفيق من المدعي وذكر في فتاوى قاضي ظهير ادعى الف
درهم فقال المدعى عليه قضيته [illegible] فطولب بالبينة فقال لا بينة لي ثم قال بعد ذلك قضيتك
في قرية كذا واقام البينة [illegible] يقبل لان التوفيق ممكن ودلت المسئلة على جواز التوفيق من غير دعوى التوفيق
وذكر في الملتقط اذا ادعى انه قضى دينه بسمرقند ثم اقام البينة على انه قضى دينه ببخارى كان تناقضا الا اذا
وفق وفي فتاوى رشيد الدين اذا صالح عن دعوى الدين ثم اقام المدعى عليه بينة على الايفاء ان كان
الصلح عن انكار لا يسمع دعوى المدعى عليه لان هذا الصلح افتداء عن اليمين فلا ينقض وكذا لو اقر بالدين
ولم يدع الايفاء [illegible] صالح على شيء ثم ادعى الايفاء لا يقبل ولو ادعى دينا فالمدعى عليه الايفاء فلم يشهد
فصالحه ثم اقام البينة على الايفاء يقبل لان دعوى الايفاء منه دعوى الدين على المدعي وذلك الصلح ما وقع
فداء عن اليمين لانه لا يمين على المدعى عليه في هذا الوجه والصلح اذا وقع عن انكار ثم اقام البينة على الابراء
قبل الصلح لا يقبل [illegible] لو اقر بالمدعى ثم صالح ثم ادعى الابراء قبل الصلح لا يقبل وافهم الفتوى ادعى الفا فانكر
فصالحه على خمسمائة [illegible] المدعى عليه ادعى انه ليس عليه شيء تسلم الخمسمائة لانه صالح قبل هذا عن دعوى الالف هذا على

ادعى الفا وشهدوا على خمسمائة تقبل ان وفق

صالح عن الدين ثم اقام المدعى عليه على الايفاء [illegible] يفصل



مائة واقام البينة هل يسمع ذكر في دعوى فتاوى قاضي ظهير الدين مسئلة تدل على انه يسمع وصورتها [illegible] دارا في
يدي رجل فجحد فصالحه على الف درهم على ان تسلم الدار للذي اليد ثم ان ذا اليد اقام بينة على صلح صالحه عن
الدار بالف قبل دعواه اصحبت الصلح الاول الذي اثبته بالبينة وابطلت الصلح الثاني لذا ذكره في المنتقى
قال كل صلح بعد صلح فالثاني باطل وان كان شرى بعد شرى من رجل واحد فالشرى الثاني اجيز والاول
باطل وان كان الصلح اولا ثم الشرى بعد ذلك اجزت الشرى وابطلت الصلح وفي الذخيرة [illegible] ادعى دينا فانكر
واعطاه مع الجحود او صالحه واعطاه ثم اقام البينة على اقرار المدعي انه اقر قبل الصلح او قضاء المال انه لم يكن
لي قبل فلان شيء بطل الصلح والقضاء وان لم يقض القاضي حتى اقام هذه البينة بطل المال عنه ولا يقضى عليه
بشيء في فتاوى قاضي ظهير الدين ادعى ثوبا فانكر وصالح على شيء ثم اقام البينة ان المدعي اقر قبل الصلح انه لا حق
لي في هذا الثوب لا تقبل بينته ويكون الصلح والقضاء ماضيا لانه افتدى يمينه وان اقام البينة ان المدعي اقر
بعد الصلح انه لم يكن الثوب له يبطل الصلح لان المدعي باقراره هذا يزعم ان الذي اخذه في بدل الصلح اخذ بغير
حق اما اذا كان اقراره قبل الصلح فقد يجوز ان يكون ملكه بعد اقراره فان كان القاضي علم ان المدعي اقر
قبل الصلح انه لا حق له في الثوب يبطل الصلح وعلم القاضي باقراره قبل الصلح بمنزلة اقراره بعد الصلح وذكر في اول
دعوى الذخيرة اذا ادعى المدعى عليه في دعوى الدين ان المدعي اقر باستيفاء هذا المال منه واقام البينة فقد قيل
لا يسمع بينته لان هذا دعوى الاقرار في طرف الاستيفاء لان الديون تقضى بامثالها فيصير المقبوض مضمونا
على القابض دينا للدافع على ما عرف فمن الحاصل هذا دعوى الدين لنفسه فكان هذا دعوى الاقرار في طرف
الاستحقاق وقد مرت مسائل بشرائط صحة الدعاوى من هذا المجموع ادعى عشرة دنانير فقال المدعى عليه اقرار
كرده كه مرا جز ده دينار رخواستى نيست فهذا ليس بدفع لان المطالبة ليست من لوازم الدين فان الدين المؤجل
دين في الحقيقة ولا مطالبة في الحال وذكر رشيد الدين لو قال المدعى عليه تو گفته كه مرا از تو خال جز پنج دينار داد
او قال گفته كه مرا بروى جز پنج دينار نيست واقام البينة يسمع وذكر ايضا ادعى على رجل [illegible] عينا فقال المدعى
عليه انك اقررت في حال جواز اقرارك ان لا دعوى ولا خصومة لي عليك واثبت ذلك بالبينة يسمع ويندفع دعواه
وان كان يحتمل انه يدعي عليه بسبب بعد الاقرار لكن الاصل ان الموجب والمسقط اذا تعارضا يجعل المسقط آخرا
لان السقوط يكون بعد الوجوب سواء اتصل القضاء بالاول او لم يتصل وفي الذخيرة ادعى على آخر مالا فاقام المدعى
عليه بينة انك ابرأتني عن الدعاوى كلها في سنة كذا يصح هذا الدفع وفيها ادعى مالا فاقر لكن المدعى عليه بين سببا
لا يصلح للوجوب كالقمار او ثمن الميتة وكذبه المدعي في السبب فان كان للمدعى عليه بينة على ذلك يندفع دعوى
المدعي وان لم يكن له بينة يحلف المدعى عليه ويكون القول قوله مع اليمين قال شمس الائمة الحلواني هذا قول ابي [illegible] عند

الصلح بعد الصلح والشرى بعد الشرى

الموجب والمسقط اذا تعارضا جعل المسقط آخرا

ابي حنيفة لا لازم عليه ولا تصدق في قوله انه ثمن ميتة او دم خمار وان قال ثمن خمر واقام بينة لا تقبل عند
ابي حنيفة لان المسلم قد يجب عليه ثمن خمر عنده مان يوكل ذميا بشرائها وعندهما يندفع دعوى المدعي وان لم يكن
له بينة فالحكم ما ذكرنا فيما اذا قال تمام شماري است وذكر رشيد الدين ان المدعى عليه اذا اقام البينة ان المال
مال قمار او ثمن خمر يندفع ذلك منه ولو ادعى مائة دينار فاقام المدعى عليه بينة كه تو اقرار كردۀ كه من برين مدعى عليه
سيم داده ام قمار را بنا دا نى ولكن بنزد خطا استانده ام فهذا دفع صحيح وقد وقع في الفتوى مثل هذا في رجل
ادعى على آخر عشرين دينارا فقال المدعى عليه تو مرا كندم داده بارسال ولكن بنرخ خطا استانده از من وابن حيث
دينار بدان سبب دعوى ميكنى برمن واقام البينة على اقرار المدعي بذلك فهذا دفع صحيح كذا اجاب بعض اهل
عصرنا قلت والجواب كذلك لكن فيما اذا اخذ منه الحنطة بالمال بعد ما لم تكن الحنطة في يد القابض فاما اذا
دفع اليه حنطة فقبضها وهي قائمة في يده حتى اخذ منه خطا بالمال يصح ويكون بيعا للتلك الحنطة من القابض بذلك
المال فيجوز الا ترى انه ذكر في المحيط البرهاني في الفقه النجاري في فصل ما يجوز بيعه وما لا يجوز من كتاب البيوع
رجل له على آخر فلوس او طعام فاشترى ما عليه بدراهم او دنانير وتفرقا قبل نقد الثمن كان العقد باطلا قال
وهذا فصل يجب حفظه والناس عنه غافلون فان العادة فيما بين الناس ان من كان له على آخر حنطة او شعيرا
او ما اشبه ذلك فصاحبها يأخذ ممن عليه عند غلاء السعر خطا بالذهب او بالفضة ثمن ذلك ويسمونه فيما بينهم كندم را
بها كردن وانه فاسد لكونه افتراقا عن دين بدين وذكر في فتاوى رشيد الدين في الباب الخامس عشر اقر بمال
لرجل وكتب في الكتاب اقر اقرارا صحيحا ثم ادعى بعد ذلك انه دفع الى الدراهم وامرني بالاقرار بالذهب وانما
ادعى الذهب بناء على ذلك لا يسمع قوله ذلك لانه رجوع كذا ذكر في اختلاف ابن ابي ليلى وسئل جدي شيخ الاسلام
برهان الدين فيمن اقر لآخر بكر حنطة اقرارا مطلقا ثم ادعى فساد الاقرار وفساد الحنطة لفساد السلم والمنزل
يدعي مطلق الحنطة بناء على مطلق الاقرار هل يسمع دفع المدعى عليه هذا ام لا اجاب لا والله اعلم ادعى
على آخر وقال اني دفعت اليك عشرة دراهم قرضا فقال نعم دفعت الي ولكن امرتني ان ادفعها الى فلان
وقد دفعت اليه واقام البينة فهذا دفع صحيح في الذخيرة ادعى قيمة جارية مستهلكة فاقام المدعى عليه بينة
ان الجارية حية قائمة رأيناها في بلد كذا لا يكون دفعا ولو جاء بالجارية حية كان دفعا في الذخيرة ايضا ادعى
انه اخذ منه مالا وهو كذا وكذا ووصفه بما يعرف فاقام المدعى عليه بينة ان المدعي اقر ان هذا المال المشتر
اخذه منه فلان الآخر لا يكون دفعا لدعوى المدعي اذ لا منافاة بين الامرين لجواز ان فلانا اخذه ثم رده
عليه ثم اخذ المدعى عليه في الذخيرة ومثل هذا حادثة وافقه الفتوى في زماننا في دعوى الجار وافقه الفتوى ادعى
على آخر عشرة ارامن الحنطة انه قبض من زرعي الذي كان لي في ارض كذا ولم يثبت دعواه حتى ادعى بعد ذلك هذه



الحنطة على هذا الوجه على رجل آخر هل يسمع ينبغي ان يسمع اذ لا تنافي بين الدعويين لجواز انه قبض من زرعه فلان
ثم قبضها منه فلان الآخر ادعى كذا منا من الدبس الموصوف فقال المدعى عليه اني اعطيت المدعي عوضا عن الدبس
كذا دينارا فهذا ليس بدفع ما لم يبين سبب وجوب الدبس لانه اذا كان سلما لا يجوز اخذ العوض وكذا اذا كان مبيعا
لانه يصير بيع المنقول قبل القبض فلا بد من البيان ادعى مالا فانكر فاقام المدعي بينة انه قال امهلني منذ عشرة ايام
وقال المدعى عليه انه ابرأني منذ عشرين يوما لا يصح دعوى الابراء لتأخر تاريخ الاستمهال عن تاريخ الابراء ذكره
العدة ادعى مالا فقال المدعى عليه ما كان لك علي شيء قط او ليس لك علي شيء قط فاقام المدعي بينة على المال فادعى
المدعى عليه الايفاء او الابراء يسمع ولو اقام البينة يقبل لامكان التوفيق ودلت المسألة على ان امكان التوفيق
يكفي والامام خواهرزاده شرط التوفيق في الكل ولو قال ما كان لك علي شيء قط ولا اعرفك والباقي بحاله لا يسمع
وروى القدوري عن اصحابنا انه يسمع وفي الفصل الثالث من دعوى فتاوى قاضي ظهير ادعى مالا فقال على وجه
الدفع انه ابرأني عن هذه الدعوى واقام على ذلك بينة فادعى المدعي ثانيا ان المدعى عليه قد كان اقر لي بالمال
بعد ابرائي اياه هل يصح دفع الدفع ان قال المدعى عليه ابرأني عن هذه الدعوى وقبلت الابراء او قال صدقته
في ذلك لا يصح منه دفع الدفع يعني دعوى الاقرار وان لم يكن قال قبلت الابراء يصح منه دفع الدفع لانه اذا
لم يقل قبلت الابراء يجوز ان يكون المال عليه لرده الابراء لان الابراء يرتد بالرد بخلاف ما اذا قال قبلت الابراء
لانه بعد ما قبل لا يرتد بالرد ولو ادعى الوديعة فانكر فاقام المدعي بينة على الايداع ثم ادعى المدعى عليه الهلاك
او الرد ان قال في الجواب والانكار ليس لك علي شيء يسمع هذا الدفع لامكان التوفيق ولو قال ما اودعتني اصلا
لا يسمع لعدم الامكان وذكر في الذخيرة ايضا ادعى انه اخذ دابته بغير حق وهلكت في يده فاقام المدعى عليه بينة انه
اخذها بحق لانها ملكي كان دفعا صحيحا لان حاصل دعوى المدعي في الضمان وبينة المدعى عليه دافعة لدعواه
ولو كانت الدابة قائمة فادعى الذي كانت في يده على نحو ما قلنا واقام الآخذ بينة انه اخذها بحق لانه ملكه يقبل بينته
الآخذ ايضا لا تبحث بتصادقهما ان الدابة كانت في يد المدعي ويكون صاحب اليد في الحقيقة المدعي ويكون الآخذ
خارجا فيقبل بينته وذكر في الباب الثاني من فتاوى رشيد الدين وفتاوى قاضي خان ادعى انك قبضت مني هذه
الدنانير بغير حق فاقام المدعى عليه بينة انه قبض بحق يقبل بينة المدعي لانه خارج وكذا لو ادعى مثل تلك الدنانير
محتجا بانك قبضت بغير حق وقال الآخر قبضت بحق يقبل بينة المدعي ولو قال قبضت بحق لاني بعت منك
كذا وقد اخذت ثمنه واقام البينة يندفع الخصومة عنه لانه اثبت المبايعة منهما وفي الذخيرة الوكيل بقبض المال
اذا اثبت الوكالة بالبينة وقضى القاضي بوكالته ثم ان المطلوب ادعى ان الطالب قد مات قبل دعواه وليس له
حق القبض فهذا دفع صحيح ان اقام البينة يندفع به دعوى المدعي وفي فتاوى رشيد الدين المدعى عليه اذا جاء

بعد البراءة فقال المدعي كنت صبيا وقت الابراء فالقول قوله لانه اسنده الى حالة معهودة منافية للضمان
وفي الذخيرة اذا ادعى الوصية وانكرها الوارث فاقام الموصى له بينة فادعى الوارث الرجوع فقد قيل لا يقبل
وقد قيل يقبل وهو الاصح لان هذا تناقض طريقه طريق الخفاء فانه لعل الموصي قد اوصى ولم يعلم به الوارث
ورجع ولم يعلم به فيجد نبأه على ذلك فاذا اخبر فادعى الرجوع والتناقض في مثله لا يضر ولو اقام البينة على
جحود الموصي الوصية فعلى رواية يكون الجحود رجوعا يقبل وعلى رواية لا يكون رجوعا لا يقبل اذا اشهد شهود المدعى عليه
على اقرار المدعي ان شهوده فسقة او على اقراره انه استأجرهم او على اقرارهم انهم لم يحضروا في المجلس الذي كان
هذا الامر فيه يكون مبطلا لشهود المدعي كذا في الذخيرة وذكر في العدة اذا اقام البينة ان المدعي قال انا مبطل
في الدعوى او شهودي كذبة او ليس لي عليه شيء صح الدفع ولو قال انا اقيم البينة ان المدعي قال هو زور وكواهان
آرم لا يسمع ذلك منه ودعوى الدفع من المدعى عليه لا يكون تعديلا للشهود حتى لو طعن في الشهادة او في الدعوى
يصح وفي دعوى العقار اذا انكر المدعى عليه مرة او مرتين ثم قال ان الارض التي في يدي ليست على هذه الحدود
لا يصح منه هذا الدفع في الملتقط ادعت على ورثة زوجها المهر وانكروا نكاح ابيهم معها واقامت بينة على
النكاح فادعت الورثة في دفع دعواها انها كانت ابرأت ابانا في حياته عن المهر فقد قيل هذا دفع صحيح
وقد قيل الجواب على التفصيل ان قالوا ابرأت ابانا عن المهر لا يصح الدفع للتناقض وان قالوا ابرأت عن
دعوى المهر يصح الدفع ولا تناقض وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده مثل هذا التفصيل في مسئلة دعوى الدين
وانكار المدعى عليه ثم دعوى الابراء وفي فتاوى رشيد الدين في دعوى المهر اذا ادعت الورثة الابراء بعد انكار
اصل النكاح قيل يقبل وقيل لا يقبل ولو ادعت الورثة الخلع بعد انكار اصل النكاح لا يقبل ولا يصح هذا الدفع
وفي فتاوى قاضي ظهير الدين شهد اثنان انه مات وهذه امرأته واخران انه كان طلقها قبل الموت قال محمد
بن الفضل شهادة الزوجية اولى وقال علي السغدي شهادة الطلاق اولى وقيل ان كانت المرأة او ورثتها
يدعون عندنا فالفتوى على قول الفضلي والا فعلى قول السغدي وقيل ان انكروا نكاحها اصلا بان قالوا
لم يكن ابونا تزوجها او ما كانت هي زوجة لابينا قط لا يكون هذا دفعا لدعواها وان لم ينكروا نكاحها
اصلا وانما انكروا ميراثها فقالوا ليس لها ميراث الزوجات او ليس لها ميراث بالزوجية او قالوا لم تكن
هي زوجة له عند الموت فهذا دفع لدعواها وفي دعوى فتاوى رشيد الدين ادعى ان الدار ملكي لاني اشتريتها
من ابيك واقام ذو اليد بينة انه كان ملك ابيه الى يوم موته مات وتركها ميراثا لي لا يقبل بينة ذي اليد
لان شهوده يشهدون باستصحاب الحال والمدعي اثبت الزوال وفي فتاواه ايضا ادعى دارا ميراثا عن
ابيه فقال ذو اليد كان ملكا لفلان الآخر وانه باعها مني واليوم ملكي بهذا السبب لا يسمع منه لان

بانه لو كانت الدار في يده واقام البينة انها ملكي لا يندفع دعوى المدعي وكذا بينة من يدعي تلقي الملك منه ادعت
المهر والميراث على ورثة زوجها فقالت الورثة ان ابانا حرمها على نفسه قبل موته بسنتين فقالت هي فهم ان
الزوج اقر في مرض موته اني حلال عليه فهذا دفع صحيح منها ولو ادعت الميراث وقالت كنت منكوحة له وانكرت
الورثة دعواها واقامت بينة على النكاح فقالت الورثة ان ابانا طلقها ثلثا وانقضت عدتها قبل
موته قال القاضي الامام علي السغدي يكون دفعا وقال ابو بكر محمد بن الفضل لا يكون دفعا ومن المشايخ من
فصل الجواب وقال ان انكروا النكاح وقالوا ما كانت زوجة لابينا قط لا يكون دفعا وان لم ينكروا النكاح
ولكن انكروا ميراثها وقالوا ليس لها الميراث بالزوجية ولم تكن زوجة له عند الموت فهذا دفع ولو ادعى الميراث
فاقام المدعى عليه بينة ان المورث اقر في حال حيوته ان المدعي ليس له او هو ملك المدعى عليه او على اقرار الوارث
قبل موت المورث او بعده انه لم يكن لابيه كان كله دفعا وان شهدوا ان الوارث قبل موت المورث او بعده
انه لم يكن لابيه كان كله دفعا وان شهدوا ان الوارث اقر ان اباه مات والدار ليست له كان دفعا وان شهدوا
ان الوارث اقر انها ليست لابيه لانه وهبها لي او باعها مني في حال صحته لا يكون دفعا ثم اذا اقام المدعى عليه
بينة ان مورث المدعي اقر ان هذا ملكي في حال حيوته فهذا دفع وان لم يقل وانا صدقته وقال بعضهم ان لم يقل
وانا صدقته لا يكون هذا دفعا والاول اصح لان الاقرار صحيح بدون تصديق المقر له لكنه يبطل بتكذيبه
ادعى دارا ميراثا عن ابيه فقال المدعى عليه ان اباك باعها من فلان في حال حيوته وصحته بكذا واني اشتريت
من فلان واقام البينة فقد قيل لا يصح هذا الدفع لاحتمال التوفيق وقيل يصح وهو الاصح اذا ادعى الدين
بحكم الكفالة او ادعاه وارث المدعي فاقام المدعى عليه بينة ان الاصيل ادى المال اليك او الى مورثك او اقام
بينة ان مورثه اخرجني من الكفالة في حال حيوته او قال انك اخرجتني من الكفالة بعد موت ابيك واقام بينة
يندفع دعوى المدعي وفي فتاوى رشيد الدين اذا ادعى دارا ميراثا عن ابيه فقال المدعى عليه ان اباك اقر ان
هذا وديعة في يد ذي اليد او دعه فلان واقام بينة يندفع دعوى المدعي الا اذا ادعى الوارث الوقف يقول
كان ملك فلان وفي يده وديعة لكن اشترى ابي من فلان وبقي في ملكه الى يوم موته وانا وارثه فحينئذ يقبل
من اثبت بنوة العم يذكر الاسامي الى الجد فاقام المدعى عليه بينة انه اقر انه ابن فلان بن فلان آخر يندفع دعوى
المدعي عنه وكذلك اذا ادعى المدعى عليه انه ادعى على آخر انه ابن عمه وذكر اسم ابيه وجده وقضى القاضي بنسبه من
ذلك الرجل يندفع دعوى المدعي في الباب الحادي عشر من فتاوى رشيد الدين محمد دعوى كرد كه برادر زاده فلان
ميتم وارث كفت تو كفته كه نبيره عم ويم سنغ ان لا يكون سافضا كذا قيل لان التوفيق ممكن بان كانت بنت
عم الميت منكوحة اخي الميت فالولد ولد ولد عم الميت وابن ابن اخيه هكذا افاد بعض من ادركناه امرأة ماتت

رجل ادعى ميراثها وقال كانت في نكاحي الى يوم موتها فقال ورثتها انك قلت قبل هذا انك ابن مردة ون
ذي من يودى ميراث بردى واثبتوا بالبينة قيل يكون دفعا ويكون قوله انك ابن مردة ذي من يودى اقرارا منه بانها
لست امراته وقيل لا يكون دفعا ولا يكون هذا اللفظ اقرارا بانها ليست امراته كما لو قال ان كان فلان في الدار
لدعيت اليه لا يكون اقرارا ان فلانا ليس في الدار لاحتمال على ان ما ذكرتم مفهوم كلامه وظاهر المذهب عندنا
ان المفهوم ليس بحجة ولو قالوا انك قلت كانت امراتي الا اني طلقتها فهذا ليس بدفع لان الزوج اثبت نكاحها
بالبينة يوم الموت وما ابتنه الورثة لا ينافي ذلك لجواز انه طلقها ثم تزوجها ذكره في شهادات الجامع في الفتاوى مسائل
لم الدين النسفي اذا ادعى انه عصبة الميت وابن عمه وذكر النسب واقام البينة ثم اقام الخصم بينة ان النسب بخلاف
هذا وبين ان لم يقض بالاول لا يقضي بشيء للتعارض وان قضى بالاول لا يقضي بالثاني وهي كمسئلة تطليق امراته
يوم النحر بالكوفة في هذه السنة واعتاق عبده بمكة يوم النحر في هذه السنة ولو اقام البينة انه ابن عمه لابيه وامه
فاقام الدافع بينة انه ابن العم لابيه لا لابيه وامه قبل القضاء بالاول كان دفعا وكذا لو اقام بينة على اقرار الميت
انه ابن عمي لامي لا لابي وذكر في مجموع النوازل ادعى كرما في يد رجل ميراثا عن جده ابي امه وقال انا محمد
واسم ابي حمزة وابو ماجد بن الحارث بن سادغ فاقام المدعى عليه بينة ان المدعي كان زعم قبل هذا انه ابن
عائشة بنت علي بن الحسين فاجاب شيخ الاسلام عطاء بن حمزة انه دفع لدعواه لمن ادعى عنبا في يد انسان
ميراثا عن ابيه ثم ادعاه ميراثا عن امه وكان شمس الاسلام الاوزجندي يفتي في جنس هذه انه لا يندفع دعوى المدعي
ولا يقبل بينة المدعى عليه على ما ادعاه وتابعه في ذلك بعض مشايخ زمانه وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني
وهو الصواب عندنا قال صاحب الذخيرة لانها لو قبلت اما ان تقبل على اثبات اسم جد المدعي وانه ليس
بخصم له او لنفي ما ادعاه من الميراث وهي على النفي غير مقبولة وعلى هذه مسئلة كانت واقعة الفتوى وهي
ادعى على آخر انه كان لابيه على بن القاسم بن محمد عليك كذا وانه مات قبل استيفاء شيء منه فصار ذلك ميراثا
للمدعي فقال المدعى عليه ان والد القاسم احمد لا يكون هذا دفعا لدعوى المدعي ولا تقبل كل على ما اختاره شمس
الاسلام ومن تابعه قلت ورايت بخط من اثق به ان القول الاول الذي كان عليه شيخ الاسلام عطاء بن
حمزة اختيار شيخ الاسلام علي السغدي واختار السيد الاجل ناصر الدين قوله قلت وانا اميل الى هذا والجواب
عما تمسك به شمس الاسلام ومن طابقه ما مر من مسئلة الدية ومسئلة النسب من فتاوى رشيد الدين على الحاشية
ويعضد قولنا ما ذكره المشتق امراة محتاجة خاصمت عمها ليفرض القاضي لها النفقة عليه فاقام العم بينة على رجل
انه اخوها وهو اولى بالنفقة عليها وانكرت المراة ذلك فالقاضي يبرئ العم من النفقة ويقول لها ان شئت
فرضت لك النفقة على الاخ بخلاف ما اذا اثبت النسب من رجل لا اقبل البينة من الرجل ان الآخر ابوه في

الباب الثاني من فتاوى رشيد الدين ادعى على رجل هو محمد بن علي بن عبد الله كذا وبان ثم ظهر ان اسم جده
احمد بن عبد الله لا يبطل الدعوى لجواز ان يكون لجده اسمان اذا ادعى الميراث وقال لا وارث له غيري ثم ادعى عليه
ان لك اخا او اختا وقد قلت لا وارث له غيري حكى فتوى شمس الاسلام الاوزجندي ان المدعي لو اقر بذلك يبطل
الدعوى والشهادة اما لو اراد المدعى عليه اثباته عليه لا يسمع وفي كتاب الجنايات انه يسمع كذا في الذخيرة وكان المذكور
في الجنايات ما مر من فتاوى رشيد الدين الوتار ان البينة تجوز ان تقبل على شيء في ضمن ابطال حجة الخصم لا في ثبوت
ذلك الشيء كالعاقلة اذا اقاموا البينة على ورثة المقتول ان قاتل ابيكم فلان ادعى دارا ميراثا عن ابيه فقال المدعى عليه
لم يكن لابيك فيها حق ثم ادعى المدعى عليه انه اشتراها من اب المدعي وادعى ان اباه اقر بها له فدعوى المدعى عليه صحيحة
لانه لم يكن لابيه بعدما اشتراها المدعى عليه وان قال لم يكن لابيك قط او قال لم يكن لابيك فيها حق قط لا يسمع دعواه
الشراء للتناقض ويسمع دعواه اقرار ابي المدعي لعدم التناقض في فتاوى رشيد الدين ادعت امراة ان فلانا
تزوجني في رجب كذا وتدعي المهر والميراث في تركته فاقامت الورثة بينة ان مورثنا مات في جمادى تلك السنة
لا تقبل هذه البينة لانهم يثبتون الموت والموت لا يدخل تحت القضاء ويثبت النكاح والمهر في تركته وفي فتاواه
ايضا ادعى انه قتل مورثي يوم كذا فاقام المدعى عليه بينة ان مورثه كان ميتا في ذلك اليوم لا تقبل البينة على الموت
في باب دعوى الجنايات وفيها ايضا ادعى على ورثة دارا ميراثا من جهة ابيها مات ولا وارث له سواهما ثم ظهر ان له وارثا آخر ثم
تصح دعواهما في قدر حصتها من الميراث لانه لا حق لها في الزيادة وفي الذخيرة اذا ادعى الميراث وقال لا وارث
له غيري فقال المدعى عليه ان لك اخا واختا وقد قلت لا وارث له غيري حكى فتوى شمس الاسلام الاوزجندي ان
المدعي اذا اقر بذلك يبطل الدعوى والشهادة اما لو اراد المدعى عليه اثباته لا يسمع قال صاحب الذخيرة وفي كتاب
الجنايات انه يسمع بينته قلت وكان المراد من مسئلة الجنايات مسئلة اقامة العاقلة البينة على ورثة المقتول ان
قاتل ابيكم فلان وقد مرت غير مرة واقعة الفتوى ادعى دارا ميراثا عن اخته فقال المدعى عليه اني اشتريت هذه
الدار من ابن اخيك لان اخاك مات وترك ابنا وانا اشتريتها منه وليس لك ميراث مع وجود الابن هل يصح هذا
الدفع فعلى قياس ما اذا اقام بينة ان لك وارثا آخر ينبغي ان يكون على الاختلاف ولو قيل بانه يسمع هنا بالاتفاق
فله وجه ايضا فتامل تتهم في الذخيرة ادعى ان فلانا مات وترك هذا ميراثا لامي ثم ماتت امي وتركت ميراثا
لي وقضى له بالبينة فقال المدعى عليه ان امك التي تدعي الارث عنها ماتت قبل فلان الذي تدعي انه مات اولا
واقام البينة فقد قيل هذا دفع صحيح وقيل غير صحيح لما مر ان زمان الموت لا يدخل تحت القضاء فلا تثبت
بينة المدعى عليه موت فلانة قبل موت فلان وفي فتاوى رشيد الدين ادعى دارا ميراثا عن ابيه واقام بينة
فاقام المدعى عليه بينة ان اباك اقر حال حياته انها ملكي يسمع هذا الدفع فلو اقام المدعي بينة انك اقررت ان

ان هذه الدار ملكي اي وجه يقبل هذا الدفع ايضا وقد تعارض الدفعان فيقبل بينة الارث بلا معارض فلو ان
المدعى عليه ذكر التاريخ في اقرار المورث والمدعي لم يذكر التاريخ في اقرار المدعى عليه يقبل بينة المدعي وتمام هذا في
الباب الحادي عشر من فتاواه اذا قال المستقرض قد ورثت بالمال ولكن ما احدثت المال يحلف المقرض بالله
ما اقر بما ذكر لان الاقرار بالمال هازلا لا يوجب المال وهو يدعي انه اقر هازلا والمقرض ينكر فيحلف في الباب
الثاني من فتاوى رشيد الدين وفيها ايضا رجل جاء بخط فيه اقرار رجل بمال فقال المقر اقررت به كاذبا وقد
طلبت الخط منه فقال لي هو قال بار باخط بنود هم وشهد الشهود من يدي القاضي ان المدعي قال هكذا لا يكون
دفعا ما لم يشهدوا على اقرار المدعي كان خط دردست من طلب اسه وفي هذا الباب منها ادعى عليه عشرة دنانير
بسبب صحيح فانكر فاخرج المدعي خط اقراره فقال المدعى عليه من اقرار كرده ام لكن ذر نكرفه ام هذا الكاد
بعد الاقرار فلا تسمع ذكر فيه وذكر القاضي الامام ظهير الدين في باب الاكتفاء من شرحه للجامع الصغير واحاله
الى مجموع النوازل رجل ادعى على رجل مالا فانكر فقال المدعي انه كتب لي بذلك خطا فانكر المدعى عليه ان يكون خطه فامر
ان يكتب على بياض فكتب فكان بين الخطين مشابهة دالة على انه خط كاتب واحد لا يقضى عليه بالمال المدعى
لان هذا لا يكون اعلى حالا مما لو قال هذا خطي وانا كتبته ولكن ليس علي هذا المال وثم القول قوله ولا شيء عليه
قلت وهكذا ذكر المسئلة في شهادات الجامع في الفتاوى في مسائل الحسن السغدي واحال هذا
الجواب اليه انه كذا اجاب وادعى انه مذكور في كتاب الاقرار قال السيد الامام ناصر الدين وقد ذكر في كتاب الطلاق
انه لو كتب الطلاق على الرسم في شكله وقال لم انو به الطلاق لا يصدق فكذا الاقرار وتاويل ما نقول ان لو كتب
لا على الرسم ذكر القاضي الامام ظهير الدين في فتاواه في آخر شروطه سطرا من مسائل الدفع فقال لو ادعى النكاح
فدفعه دعوى الطلاق او دعوى الاقرار بالطلاق او دعوى الاقرار بحرمة المصاهرة او الرضاع وقد
كتبنا من قبل ان من ادعى نكاح امراة فادعت هي انها منكوحة فلان الغائب فهذا ليس بدفع وذكر في نكاح كتاب
الاحكام واحاله الى فتاوى نجم الدين ادعى على امراة نكاحا فانكرت وقالت انا امراة فلان الغائب وهو
معروف واقام المدعي البينة قبلت بينته الا ان يكون نكاح الغائب معروفا ولو ادعى عليها نكاحا فقالت
نكحت اختي قبل لا تسمع بينتها عندي حسنه وجنس هذا اتى في دعوى النكاح في فتاوى رشيد الدين في الباب
الثاني منها تزوج امراة فشهد جماعة بحضرتها عند القاضي ان هذه المراة منكوحة فلان الغائب لا تقبل هذه
الشهادة ولا يثبت الحلول لعدم الخصم عن الغائب ولو ادعى الرجوع في الهبة فدفعه ان يقيم البينة على العوض
او على انه ذو رحم محرم من الواهب او على انه ازداد الموهوب زيادة متصلة دار في يد انسان ادعى آخر انه
اشترى هذه الدار من فلان بكذا وهو يملكها يومئذ واقام البينة على ذلك فدفع هذه الدعوى ان يدعي المدعى

على المدعي انه اشتراها ممن يدعي المدعي الشراء منه ويقيم البينة على ذلك وهذا دفع صحيح لان في هذا احيينا بتلقي الملك
من واحد وحينئذ يترجح بينة صاحب اليد باليد ادعى عينا في يدي رجل انه اشتراها من فلان بن فلان في يوم
كذا في سنة كذا واقام البينة على دعواه وتوجه الحكم فادعى المدعى عليه في دفع دعواه ان الذي ادعيت تلقي
الملك من جهته اقر قبل تاريخ شرائك او قبل شرائك بسنة طائعا ان هذا العين ملك اخيه فلان وحقه وصدقه
اخوه فلان في ذلك وانا اشتريت هذا العين من اخيه ذلك المقر له فدعواك علي باطله بهذا السبب فاتفقت
اجوبة المفتين ان هذا الدفع صحيح ثم استفتوا بعد ذلك ان المدعى عليه الدفع لو طلب من مدعي الدفع
بيان وقت ذلك الاقرار انه متى كان وفي اي شهر كان فالقاضي هل يكلفه عليه اتفقت اجوبة الائمة ايضا
انه لا يكلفه لانه بين مدة تقدر ما يحتاج اليه حيث قال قبل تاريخ شرائك او قبل شرائك مذكور في المحاضر
المردوده ولو ادعى دابة ملكا مطلقا او بالنتاج واقام بينة على ذلك فدفع هذه الدعوى ان يدعيها صاحب
اليد بالنتاج وحينئذ يندفع دعوى المدعي لان صاحب اليد في دعوى النتاج اولى من الخارج ولو ادعى دارا
ملكا مطلقا فقال المدعى عليه على وجه الدفع ان المدعي اقر ان المدعى عليه اشترى هذه الدار من فلان وان
هذا اقرار منه بانه لا ملك له فيه هل يكون هذا دفعا في فتاوى قاضي خان مسئلة تدل على انه لا يكون دفعا وصورتها
رجل ادعى دارا في يدي رجل فقال الذي في يديه اودعنيها فلان وقال المدعي هو اودعكها فلان ولكنه وهبها
لي او باعها مني فالقاضي يحلف الذي في يديه بالله ما وهبها لك ولا باعها منك بعد ما اودعها اياك فان نكل
عن اليمين جعله خصما للمدعي قال القاضي في هذه المسئلة دليل على ان المدعي اذا اقر ان المدعى عليه اشترى المدعى من فلان لا يكون
اقرارا منه بانه لا ملك له فيه وذكر رشيد الدين في الباب الحادي عشر من فتاواه ادعى ان هذه الضيعة ميراث
له ولاخيه من ابيه فلان فقال المدعى عليه انك اقررت ان اخي باع الضيعة هذه منك وسلم وهذا اقرار منك
انه ملك الاخ فلا يصح منك دعوى الارث من الاب قيل لا يصح هذا الدفع لانه لم يقر ان اخي باع بيعا جائزا
ولكن اقر بالبيع فحسب وهنا قرار فلانا باع هذه الدار ثم ادعى انها ملكي يسمع الا اذا اقر انه باع بيعا جائزا
فحينئذ لا يسمع دعواه بعد ذلك وقيل اذا باع والدار في يده وقت البيع او قال باع وسلم فهذا يكفي لان هذا
ما يدل على الملك ادعى عينا في يد انسان واقام البينة فدفع هذه الدعوى ان يدعي المدعى عليه انه وديعة في يده
او اجارة او رهن ويقيم البينة على ذلك تندفع دعوى المدعي لانه احال اليد الى غيره وقد مر فان اراد المدعي
دفع دفعه يدعي عليه فعل الغصب ويقيم البينة على ذلك فحينئذ يندفع دعوى المدعى عليه وقد مر ايضا ولو لم
يكن لذي اليد بينة على الايداع حتى قضى القاضي بالعين للمدعي ثم ان المدعى عليه وجد بينة على الايداع واقامها
لا تقبل والحاصل ان البينة من المدعى عليه على الايداع مقبولة قبل القضاء غير مقبولة بعده ولو ادعى ميراثا
ان اباه كان تصدق عليه بطائفة معلومة من هذه الدار او ادعى ان والده كان تصدق بذلك عليه انه الصغير او ادعى عينا من
اعيان التركة لنفسه بوجه من الوجوه لا يسمع دعواه لان اقدامه على القسمة اقرار منه انها داخلة تحت القسمة تركة للميت
ميراث لهم عن الميت فكان تناقضا وعوا. وان ظهر بعد القسمة بركة التركة بان ظهر وارث آخر وكانت القسمة بتراضيهم لا بقضاء
القاضي بطلت قسمتهم سواء عزلوا نصيب الغائب او لم يعزلوا وان ظهر بعد القسمة موصى له بالثلث وان كانت القسمة بتراضيهم
لا بقضاء القاضي فكذلك الجواب لان الموصى له بالثلث شريك الوارث ولو ان بعض القسمة وان كانت القسمة بقضاء ثم حضر موصى له
بالثلث اختلفوا فيه قال الشافعي والمعصم ليس له ان ينقض القسمة لان الموصى له بالثلث شريك الوارث وعندنا اذا ظهر وارث آخر
ان كانت القسمة بقضاء القاضي يعقد على الوارث الغائب وان كانت بغير قضاء لا يعقد له اصلا وقال المعصم له ان ينقض

فصل وادعوا الرضا بشركه واقر كل واحد منهما انه لا دعوى له على صاحبه وزوج لصيبه ثم اراد احدهم ان ينقض القسمة بالغبن لم يذكر اذا كان الغبن فاحشا عند بعض المشايخ على ما اقتسموا بالرضا موقوفة عليهم تراضيهم ثم اراد احدهم ان يعكس ابطال تلك القسمة جاز ذلك ادعى بعض الورثة احد الورثة بعينه بعد القسمة بينة وقضاء فقال اخذنا المدعي ... حق ليس له ان يرجع على بقية الورثة بشيء وكذا المشتري اذا ادعى على البائع بينة اذا قال ذلك لا يرجع على بائعه بالثمن فتنه حات القسمة كتاب الاجارات



الدعوى بعد القسمة

دعوى النتاج من صاحب اليد

تقبل البينة على الايداع قبل القضاء ولا تقبل بعده

ولو قال نكحت اختي

شهدوا انها امراة الغائب لا تقبل

بالعصوبة فدفعه ان يدعي المدعى عليه اقرار المدعي انه من ذوي الارحام وحينئذ يندفع الدعوى ولكن هذا
الدفع انما يصح اذا كان قبل القضاء بالعصوبة اما بعد القضاء بالعصوبة فلا يصح ولو طلبت المراة
المتزوجة بالعنين بعد انقضاء الاجل بسبب العنة فالدفع دعوى اقرارها بالوصول اليها او دعوى اختيارها المقام
معه ولو ادعى الشركة على رجل وادعى تسليم راس المال فدفعه ان يدعي القسمة وتسليم راس المال اليه ولو ادعى
على انسان مالا فانكر فصالحه على شيء ثم ان المدعى عليه اقام بينة على القضاء او الابراء لا يبطل الصلح ولا تقبل
البينة فان كان المدعى عليه قبل الصلح ادعى القضاء او الابراء وانكر المدعي ذلك فصالحه على شيء ثم اقام المدعى
عليه بينة على القضاء او الابراء تقبل ويبطل الصلح وحينئذ يكون هذا مخرجا ولو ادعى الرد بالعيب فاقام
البائع بينة على اقرار المشتري انه باع العبد من غيره تقبل بينته وليس للمشتري الرد ولو اقام البائع بينة
ان المشتري باع العبد من فلان وفلان حاضر يجحد والمشتري الاول يجحد ايضا كان جحودهما بمنزلة الاقالة
لان جحود ما عدا النكاح فسخ له ولا ترد بالعيب ذكره في فصل العيوب من بيوع فتاوى قاضي خان وذكر
في باب دعوى الدين على المورث من فتاوى رشيد الدين اذا قال انا وارث فلان لا يصح ما لم يعين جهة الارث
ولو قال انا ليس بوارث لفلان ثم ادعى انه وارثه وبين الجهة يصح لان التناقض في النسب لا يمنع من صحة
الدعوى وذكر في باب ثبوت النسب اذا قال ليس هذا الولد مني ثم قال هو مني يصح لان بالاقرار بانه ابني
تعلق حق المقر وحق المقر له اما حق المقر له فانه يثبت نسبه من رجل معين حتى ينتفي كونه مخلوقا من ماء
الزنا فاذا قال ليس هذا الولد مني لا يملك ابطال حق الولد فاذا عاد الى التصديق يصح ولو قال هذا الولد
مني ثم قال ليس بولدي لا يصح النفي لانه يثبت النسب واذا ثبت النسب لا ينتفي بالنفي وهذا اذا صدقه
الابن اما بغير التصديق فلا يثبت النسب لانه اقرار على الغير بانه جزؤه لكن اذا لم يصدقه الابن ثم عاد
الى التصديق يثبت البنوة لان اقرار الاب لم يبطل بعدم تصديق الابن فيثبت النسب ولو انكر الاب
الاقرار فاقام الابن البينة انه اقر انه ابنه تقبل بينته والاقرار بانه ابني مقبول لانه اقرار على نفسه بانه
جزؤه اما الاقرار بانه اخوه لا يقبل لانه اقرار على الغير وذكر بعد هذا بورقة ان التناقض في الدعوة
لا يكون مانعا صحة الدعوة في صورة وهي ما اذا قال ليس هذا ابني ثم ادعى انه ابنه يسمع ولا يكون هذا
التناقض مانعا اما اذا ادعى ان ابي فلان وصدقه فلان وثبت نسبه منه ثم ادعى اني ابن فلان آخر فهذا
لا يسمع لانه نقض لابطال حق المقر له الاول وكذلك اذا قال ان ابي فلان ولم يصدقه فلان ثم ادعى انه
ابن فلان آخر لا يصح اقراره الثاني لان للاول حق التصديق فلو صححنا اقراره الثاني يؤدي الى ابطال
حق التصديق للآخر وانه لا يجوز وصار كما لو ادعى انه مولى فلان ولم يصدقه فلان ثم ادعى انه مولى فلان

آخر لا يصح لانه ثبت للاول حق التصديق فلو اعتبرنا اقراره الثاني يؤدي ذلك الى ابطال حق الاول في
التصديق كذا هذا وذكر فيه ايضا ولو ان ابنا هو معروف النسب من رجل فقال انا ابن فلان آخر
لا يسمع لانه لا يقدر على تحويل النسب ولا يجوز للقاضي ان يسمع هذه الدعوى اذا عرف انه معروف النسب من غيره
وذكر فيه ايضا رجل له ابن فاقر هذا الرجل ان فلانا اخي لا يعتبر اقراره في حق ثبات النسب فلو مات
الابن ثم مات هذا الرجل فجميع ماله للمقر له لانه رضي بان ياخذ هو ماله فصار كالموصى له بجميع المال
وليس شرط صرف المال الى ذلك الرجل ان يكون اقراره في حال عدم الوارث لكن في اي حال اقر
ومات ولم يبق منه وارث يكون ذلك للمقر له ولو كان المقر له معروف النسب فقال المقر هذا ابن اخي
او ابن عمي ومات ولم يبق له وارث فكذلك الجواب ايضا لانه لما اقر بانه ابن اخ له فقد رضي بالملك له فيصير
بمعنى الوصية وقد ذكرنا المسئلة قبل هذا وبعض مسائل التناقض في مسائل دعوى النكاح فينظر ثمه

# الفصل الثامن في دعوى الخارج مع ذي اليد وفي ذكر التاريخ في الدعوى والشهادة

ذكر في دعوى الذخيرة رجل
ادعى دارا او عقارا آخر او منقولا في يدي رجل ملكا مطلقا واقام بينة على الملك المطلق يقضى ببينة
الخارج عند علمائنا الثلاثة وهذا اذا لم يذكرا تاريخا فاما اذا ذكراه ان كانا سواء فكذلك يقضى للخارج وان كان
تاريخ احدهما اسبق يقضى لاسبقهما تاريخا لان للتاريخ عبرة عند ابي حنيفة في دعوى مطلق الملك وهو قول
ابي يوسف الآخر وقول محمد اولا وعلى قول ابي يوسف اولا وهو قول محمد آخرا لا عبرة للتاريخ في دعوى
مطلق الملك فيقضى للخارج وفي محاضر فتاوى قاضي ظهير الدين في دعوى النكاح لو اقام الخارج وذو اليد
كل واحد منهما بينة على النكاح مطلقا من غير تاريخ يقضى ببينة صاحب اليد فلو قضى للخارج في النكاح ببينته
ثم اقام صاحب اليد بينة هل يقضى ببينته فيه اختلاف المشايخ وفي دعوى مطلق الملك فيما سوى النكاح
لا تقبل بينة صاحب اليد على الملك بعدما صار مقضيا عليه بالاتفاق هذا اذا ارخ الخارج وذو اليد في
الملك المطلق وتاريخ احدهما اسبق اما اذا ارخ احدهما دون الآخر فعلى قول ابي حنيفة يقضى للخارج وروي عنه
ايضا انه يقضى به للمورخ في هذه الصورة وهذه الرواية اشارة الى ان التاريخ في دعوى مطلق الملك حالة الانفراد
معتبر عنده ولكن الصحيح من مذهبه والمشهور عنه ان التاريخ حالة الانفراد في دعوى الملك المطلق غير معتبر
وذكر في الهداية في دعوى مطلق الملك اذا ارخ احدهما ولم يؤرخ الآخر يقضى للخارج عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي
يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة يقضى للمورخ فسواء ارخ الخارج او ذو اليد يقضى للخارج عندهما وعند ابي
يوسف يقضى للمورخ وهكذا ذكر في المبسوط فالحاصل ان الخارج مع ذي اليد اذا ادعيا ملكا مطلقا ففي

كل الصور الخارج اولى الا اذا اقام صاحب اليد بينة على النتاج او ارخا وتاريخ صاحب اليد اسبق ولو ادعى

جارا وقال في دعواه هذا الجار غاب عني منذ شهر فقال المدعى عليه انا اقيم البينة ان هذا الجار ملكي في يدي

منذ سنة وما اشبه ذلك يقضى للمدعي ولا يلتفت الى بينة المدعى عليه لان ما ذكر المدعي من التاريخ تاريخ غيبته

الجار عن يده لا تاريخ ملكه وكان دعواه في الملك مطلقا خاليا عن التاريخ وصاحب اليد ذكر التاريخ الا ان

التاريخ حالة الانفراد لا يعتبر عند ابي حنيفة وكان دعوى صاحب اليد دعوى مطلق الملك كدعوى الخارج

فيقضى ببينة الخارج كذا ذكر في الذخيرة وذكر عمي شيخ الاسلام نظام الدين جواهره في الفقه في اواسط باب

ما يدعيه الرجلان من كتاب الدعوى ولو اقام الخارج بينة ان هذه الدار له منذ سنتين واقام ذو اليد

بينة انها في يده منذ ثلث سنين قضي للخارج لان صاحب اليد لم تقم البينة على الملك وروي عن ابي حنيفة انها لصاحب

اليد رواه عنه ابو يوسف هذا اذا ادعى الخارج مع ذي اليد ملكا مطلقا فان ادعيا النتاج فانه يقضى ببينة

ذي اليد وكذا اذا ادعى ذو اليد النتاج والخارج ملكا مطلقا وهذا اذا لم يورخا فان ارخا قضي لصاحب اليد

ايضا الا اذا كان سن الدابة مخالفا لوقت صاحب اليد موافقا لوقت الخارج فحينئذ يقضى للخارج وان كان

سن الدابة مخالفا للوقتين فعامة المشايخ على انه تهاترت البينتان وتترك الدابة في يد صاحب اليد قضاء ترك

وفي شرح الطحاوي وان كان سن الدابة مخالفا للوقتين ففيه روايتان في رواية يقضى بها بينهما نصفان

وفي رواية تهاترت البينتان وتترك في يد ذي اليد وذكر في الهداية واذا اشكل سن الدابة كانت بينهما

وان خالف سن الدابة الوقتين بطلت البينتان وفي موضع آخر واذا اشكل سن الدابة انما يقضى بينهما

اذا كانت الدابة في يد ثالث فان كانت في يد احدهما يقضى بها لذي اليد كذا ذكره في موضع ثمة وفي مبسوط

الفقيه ابي الليث دابة في يد رجل اقام آخر بينة انها له منذ عشر سنين فنظر الحاكم في سنها فاذا هي بنت ثلث

سنين لا يسمع دعواه لان سن الدابة اكذب شهوده هذا الذي ذكرنا اذا لم يدع الخارج على ذي اليد فعلا

اما لو ادعى عليه فعلا بان ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج انه ملكه غصبه منه ذو اليد او آجره منه

او اعاره او اودعه منه يقضى لذي اليد واقام بينة يقضى ببينة الخارج والحاصل ان بينة ذي اليد على النتاج

انما يترجح على بينة الخارج على النتاج او على مطلق الملك بان ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج النتاج او

ادعى الخارج ملكا مطلقا اذا لم يدع الخارج على ذي اليد فعلا نحو الغصب او الوديعة او الاجارة او الرهن

او العارية او ما اشبه ذلك فاما اذا ادعى الخارج فعلا مع ذلك فبينة الخارج اولى كذا ذكر في دعوى الذخيرة

وذكر الفقيه ابو الليث في باب دعوى النتاج من المبسوط ما يخالف المذكور في الذخيرة فقال دابة في يدي

رجل واقام آخر بينة انها دابته آجرها من ذي اليد او اعارها منه او رهنها اياه وصاحب اليد اقام بينة

قضاء ترك

اذا ادعى الخارج فعل ذي اليد يسمع دعوى النتاج منه

انها دابته نتجت عنده فانه يقضى بها لصاحب اليد لانه يدعي ملك النتاج والآخر يدعي الاجارة او الاعارة ثم

والنتاج اسبق منهما على الاعارة والاجارة والنتاج اسبق من الرهن فيقضى لذي اليد وهذا خلاف ما ذكر في

الذخيرة وذكر فيها ايضا ولو ادعى الخارج النتاج واقام البينة وقضي له بها ثم ان ذا اليد اقام البينة على النتاج

يقضى له بخلاف ما اذا ادعى الخارج ملكا مطلقا وقضي له بها ثم اقام ذو اليد بينة على الملك المطلق لا تقبل بينته

كذا ذكر في الذخيرة وذكر في الخصائل شاة في يد رجل اقام رجل بينة انها شاته ولدت في ملكه وقضي له بها

ثم جاء الآخر واقام البينة انها شاته ولدت في ملكه وقال ذو اليد للقاضي قد قضيت لي بها بالبينة فان

اكتفيت بذلك والا اعدت عليك البينة فانه يامره باعادة البينة لان الاولى قامت على غير هذا فلم

يكن حجة على هذا المدعي فان اعادها فهو اولى لانه ذو اليد وان لم يعد فهي لهذا المدعي فاذا قضي له ثم

ان ذا اليد اقام البينة على النتاج قضى له القاضي بها وابطل قضاءه للخارج لانه اقام البينة على شيء

لو وافقها عليه في الابتداء كان احق به وكذا في الانتهاء وفي فتاوى قاضي خان واذا قضي على رجل بنتاج او

ملك مطلق ثم اقام هو بينة على النتاج او على التلقي من المدعي قبلت بينته ونقض القضاء ذكر في الباب الثاني

من دعوى الجامع فانه قال فيه ذكر القاضي الامام الاسبيجابي ان المقضي عليه لا يصير مقضيا عليه الا اذا

ادعى الملك في من جهته او النتاج وذكر في دعوى العدة اذا ادعى ذو اليد النتاج ايضا ولم تقم البينة على

النتاج حتى قضي بها للمدعي بالنتاج ثم اقام المدعى عليه البينة على النتاج لا ينقض القضاء وذكر في الذخيرة

اذا قضي له بالنتاج ثم ادعى عليه آخر بالنتاج واقام البينة ان اقام المقضي له بالنتاج بينة على النتاج يقضى

له وان لم تقم حتى قضي للمدعي ثم اقام المقضي له اولا وهو المقضي عليه ثانيا البينة على النتاج هل تقبل وهل

ينقض القضاء ذكر في الاقضية انه لا ينقض القضاء وفي الاصل انه ينقض وتمام هذا في الفصل

الثاني عشر من دعوى الذخيرة وذكر في الهداية ان المقضي عليه بالملك المطلق اذا اقام البينة على النتاج

تقبل وينقض القضاء ذكر في المبسوط ولو ادعى جارية انها ملكه واقام بينة ان قاضي بلد كذا قضى له بها

بشهادة شهود شهدوا انها له واقام ذو اليد بينة انها ملكه ولدت في ملكه فانه يقضى لصاحب القضاء وفي

فتاوى قاضي خان اذا اقام الخارج بينة على ان هذه امته ولدت هذا العبد في ملكي واقام ذو اليد بينة على

مثل ذلك فانه يقضى بها للمدعي لانهما ادعيا في الامة ملكا مطلقا فيقضى بها للمدعي ثم يستحق العبد تبعا وفي

فتاوى رشيد الدين ادعى على رجل دابة في يديه انها ملكه فقال ذو اليد اودعنيها فلان ولم تقم البينة على

الايداع حتى قضى القاضي للمدعي بالبينة ثم جاء المودع واقام البينة على النتاج والمدعي للملك المطلق اقام البينة

على النتاج ايضا يقضى للمدعي لا للمودع لان المدعي ذو اليد واقام البينة على النتاج فيكون له وبه نابه في

المقضي عليه لا يصير مقضيا الا

فی الحال بالقضاء والمودع ما اقام البینة علی انه کان لمودعه لیثبت یده السابق لیصیر المودع ذا الید بواسطة ید المودع فلهذا یقضی له حتی لو اقام المودع بینة علی انی اودعته ویده کانت یدی من حیث المعنی فحینئذ یقضی بالنتاج للمودع فظهر ان القضاء الاول للمدعی بمطلق الملک کان قضاء علی غیر خصم وانه لم یکن نافذا هکذا ذکر فی باب دعوی النتاج وهذه المسئلة دلیل علی ان دعوی النتاج بعد دعوی مطلق الملک یصح فی الجملة

اذا ادعی ذو الید الشراء من رجل والنتاج عنده علی ملک بائعه والخارج یدعی الشراء من رجل والنتاج علی ملک بائعه واقاما البینة قضی لذی الید لان کل واحد خصم عن بائعه فکان بائعهما حضرا وادعیا ملکا بالنتاج فانه یقضی لذی الید کذا هذا فی الذخیرة لو ادعی شاة انها ولدت فی ملکه واقام ذو الید بینة انها شاته تملکها من فلان وانها ولدت فی ملک فلان قضی بها لذی الید لانه خصم عمن یتلقی الملک من جهته ویده ید المتلقی منه وکانه حضر واقام البینة علی النتاج والشاة فی یده یقضی له بالشاة کذا هنا هذا اذا ادعیا الملک بالنتاج فان ادعی الخارج وذو الید الملک بسبب نحو الشراء والمیراث او ما اشبه ذلک فلا یخلو اما ان یدعیا تلقی الملک من جهة واحد او من جهة اثنین فان ادعیا تلقی الملک ~~فان ادعیا تلقی الملک~~ من جهة واحد واقاما بینة یقضی بها لذی الید اذا لم یورخا وکذا اذا ارخا علی الشراء وتاریخ احدهما اسبق کان سواء اولی انهما کان خارجا او ذا الید وان ارخ احدهما فکذلک ذو الید اولی بخلاف ما اذا کانت الدار فی ید البائع ولا احد المدعیین تاریخ حیث کان المورخ اولی وافق المثنوی ادعی عبدا انه اشتراه من زید وادعی ذو الید انه اشتراه من زید ذلک ایضا ولم یمکن لذی الید اقامة البینة علی الشراء من زید حتی قضی به للمدعی ثم ان المقضی علیه اراد ان یقیم بینة علی الشراء من زید هل یقبل ینبغی ان یقبل لان هذه بینة لو اقامها فی الابتداء کانت مقبولة فکذا فی الانتهاء فصار کما فی دعوی النتاج وقد مر من قبل قال المسود ینبغی ان یصح عنه وذکر جدی فی الهدایة ولو ادعیا الملک بسبب نحو الشراء من واحد وارخ احدهما ولم یورخ الآخر فانه یقضی لصاحب التاریخ لانهما اتفقا ان الملک لا یتلقی الا من جهته فاذا اثبت احدهما تاریخا یحکم به حتی یتبین انه تقدم شراء غیره ولم یذکر فیه ان الدار فی یدهما او فی ید احدهما او فی ید غیرهما وهذا خلاف ما ذکر فی الذخیرة انه اذا ارخ احدهما ولم یورخ الآخر فذو الید اولی وذکر رشید الدین فی فتاواه الخارج وذو الید اذا ادعیا الشراء من واحد وارخ الخارج او ارخ ذو الید فذو الید اولی وهذا موافق لما ذکر فی الذخیرة وذکر الفقیه ابو اللیث فی المبسوط واجمعوا علی ان الخارج وذا الید اذا ادعیا الشراء من واحد ووقت احدهما ولم یوقت الآخر فصاحب الوقت اولی وهذا یوافق المذکور فی الهدایة وذکر الاستاذ واقعة الخارج وذو الید اذا ادعیا الشراء من من واحد واقاما بینة ولم یورخا یقضی لذی الید فان ارخ الخارج لا یعمل به لان التاریخ فی جهة مخبریة



والقبض فی حق ذی الید معاین وانه دلیل علی سبق عقده والمعاینة اقوی من الخبر الا اذا ارخا وتاریخ الخارج اسبق فحینئذ یقضی للخارج وهذا یوافق المذکور فی الذخیرة وذکر فی باب البیع الذی یرجع فیه الی صاحبه ما اشتری او الثمن ویکون فیه الخیار من نوع الزیادات اذا ادعیا الشراء من واحد واقاما بینة والدار فی ید البائع ووقت احدهما دون الآخر فصاحب الوقت اولی ولو وقت بینة احدهما دون الآخر لکن شهدوا علی معاینة القبض فالذی شهدوا له علی معاینة القبض اولی وان شهدوا علی اقرار البائع بالقبض فصاحب الوقت اولی هذا اذا کان الدار فی یدی البائع فان کانت فی ید احدهما ووقت الخارج فذو الید اولی لان لذی الید معاینا وللآخر خبرا ولیس الخبر کالعیان ولو وقت شهود ذی الید ولم یوقت شهود الخارج فذو الید اولی ان یکون اولی قال ولو ادعیا الشراء من واحد والدار فی ید البائع فاقام احدهما البینة علی الشراء وانه قبض منذ شهر واقام آخر البینة علی الشراء وانه قبض منذ عشرة ایام کانت الدار لصاحب الوقت الاول ولو کانت الدار فی یدی الذی اقام البینة علی القبض منذ عشرة ایام اخذت منه ودفعت الی الآخر لان بینة الآخر افصحت بسبق قبضه ولو اقام الذی لیست فی یده الدار انه قبض منذ شهر واقام ذو الید بینة علی القبض من غیر توقیت او اقام البینة علی الشراء ولم یذکر شهوده القبض کانت الدار له لان قیام یده فی الحال یدل علی سبق القبض فقد ثبت له التاریخ ضمنا ولا ندری انه قبل قبض الخارج او بعده فلغت البینتان وترجح ذو الید بیده القائمة فی الحال ولو کانت الدار فی ید البائع ولم یوقتا للشراء وقتا واقام احدهما البینة علی القبض منذ شهر والآخر علی القبض ولم یوقت فصاحب الوقت اولی لان القبض امر حادث فیحکم بحدوثه من وقت القضاء به الا ان یظهر تقدم قبض الآخر قال وفی کل هذه الفصول لو وقتا للشراء ووقت احدهما اسبق فصاحب الوقت الاول اولی لان صاحب الوقت الآخر صار مشتریا لما قد اشتراه صاحبه من قبل فلم یصح شراؤه ولا قبضه فی حق صاحبه من قبل علم ویکون الدار لصاحب الوقت الاول فی الشراء هذه الجملة فی نوع الزیادات الخارج وذو الید اذا ادعیا المیراث من واحد فصاحب الید اولی کما فی الشراء مذکور فی فتاوی رشید الدین هذا الذی ذکرنا اذا ادعی الخارج وذو الید تلقی الملک من جهة واحد فان ادعیا تلقی الملک من جهة اثنین فانه یقضی للخارج بخلاف ما اذا ادعیا تلقی الملک من جهة واحد ولم یورخا او ارخا علی السواء او ارخ احدهما دون الآخر فانه یقضی ثم لذی الید وههنا یقضی للخارج والفرق فی الهدایة وان کان تاریخ احدهما اسبق یقضی لاسبقهما تاریخا کما اذا حضر البائعان واقاما بینة وارخا وتاریخ احدهما اسبق والدار فی ید احدهما یقضی لاسبقهما تاریخا کذا هنا لان کل واحد منهما یثبت خصم عن بائعه وذکر فی التجرید لو ادعیا الشراء من اثنین وارخا ملک البائعین یعتبر تاریخ الملک بالاجماع ولو ادعی الخارج وذو الید کل واحد منهما المیراث من آخر فالخارج اولی کما فی الشراء فی فتاوی رشید الدین ذکره کذا ذکرهم

دعوی النتاج بعد دعوی مطلق الملک صح

بائعهما حضرا

فان ارخا صح

من صاحب الوقت ... لانه عدم افصحا معاینا وللآخر خبرا فلا یکون ذو الید اولی ولو کانت الدار فی ید احدهما ... وقت شهود ... فذو الید اولی صح

وذكر في باب اختلاف الدعوى من تجريد الى الفضل ولو ادعى صاحب اليد الارث عن ابيه وادعى الخارج مثل ذلك
واقاما بينة يقضى للخارج في قولهم جميعا ولو ارخا وتاريخ احدهما اسبق قضى للاسبق عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد يقضى للخارج وان تساوى الوقتان فهو للخارج وفي الذخيرة الخارج وذو اليد اذا ادعيا الشراء
من اثنين وارخا وفي تاريخ احدهما جهالة بان ادعى المدعي انه اشتراها من زيد منذ سنة واقام البينة واقام
ذو اليد بينة انه اشتراها من عمرو اشتراها من فلان منذ سنة واكثر ولا يحفظون الفضل فالبينة بينة المدعي
وكذا اذا شهد شهود المدعى عليه انه اشتراها من فلان منذ سنة او سنتين وشكوا في الزيادة يقضى للخارج هذا
الذي ذكرنا اذا ادعيا الملك بسبب فان ادعى احدهما الملك بسبب والآخر مطلقا بان ادعى الخارج الملك مطلقا
مورخا بسنة مثلا وادعى صاحب اليد الملك بسبب الشراء من فلان منذ سنتين وهو يملكها وقبضها منه يقضى للخارج
لان صاحب اليد خصم عن بائعه في اثبات الملك له لمكه الجزا الى نفسه فكان بائعه حضر واقام البينة على مطلق
الملك لنفسه والدار في يده لان يد المشتري يد البائع في التقدير ولو كان كذلك يقضى ببينة الخارج كذا هنا و
كذلك لو ادعى الخارج الملك بسبب مورخا بسنتين واقام ذو اليد بينة انه ملكه مطلقا مورخا بثلث سنين
يقضى ببينة الخارج ايضا لان الخارج خصم عن بائعه في اثبات الملك له علما متر فكان بائعه حضر واقام البينة
على مطلق الملك وذو اليد اقام بينة على مطلق الملك يقضى ببينة الخارج كذا هنا ثم اذا اقام المدعي والمدعى عليه
البينة على ما ادعيا من هذه الوجوه وارخا الا ان احدهما ذكر تاريخا معلوما وذكر الآخر تاريخا قبل ذلك
التاريخ لكن لم يبين التاريخ هل يسمع بان ادعى على رجل عبدا وقال اشتريت من فلان منذ شهر واقام الآخر
بينة انه اشتراه من فلان وذلك ايضا قبل ان يشتريه هل يثبت السبق بهذا القدر ذكر في فوائد جدي شيخ
الاسلام برهان الدين انه يثبت السبق بهذا القدر فانه قال اذا ادعيا الشراء من واحد والخارج اقام
البينة ان شراه اسبق ولم يذكر صاحب اليد التاريخ فهذا من الخارج يكفي للسبق وذكر في فوائده ايضا ان في
دعوى النكاح اذا قال احدهما نكاح من بيشتر بوده است بمعنى قدر بسنده باشد جون تاريخ معين ذكر نكند
واكر بر معنى لفظ كواه كذرانند ان مقدار بسنده باشد ويقضى له بها واستفتى القاضي الامام ظهير الدين المحتسب
كان بخاري عن هذه المسئلة ان الخارج وذا اليد اذا ادعيا الشراء من واحد ولم يذكرا تاريخا الا ان احدهما
سمع من بيشتر از بيع تو بوده است واقام على هذا بينة هل يكون هو اولى من الآخر اجاب نعم وذكر الديناري
في نكاح فتاواه ادعيا نكاح امراة فشهد شهود احدهما ان نكاح هذا كان اسبق من نكاح الآخر فقال لا يثبت
السبق بهذا القدر ما لم يقولوا ان نكاح هذا كان في رجب سنة كذا ونكاح الآخر كان في شعبان تلك السنة ثم قال
ومشايخنا المتقدمون كانوا يقولون ان السبق يثبت بهذا القدر من غير بيان ولكنا وجدنا في بعض الشروط

انه لابد من بيان التاريخ ونحن على ذلك وذكر الاسنادي القاضي في دعوى فتاواه ادعيا الشراء من واحد وادعى احدهما
السبق وشهد شهوده كه بيع وى پيش از بيع ان ديكر بوده است قال لا يثبت السبق بهذا القدر ما لم يقولوا
بيع هذا كان في العاشر من شعبان وبيع هذا كان في الخامس من شعبان تلك السنة قلت وقد كتبنا قبل هذا
في مسائل التناقض ودفع الدعاوى انه ذكر في المنتقى ادعى عينا في يد آخر انه ملكه وحقه اشتراه من فلان بتاريخ
كذا فاقام المدعى عليه بينة ان الذي يدعي تلقي الملك منه اقر طائعا قبل شرائك ان هذا العين ملك اخيه وصدقه
اخوه في ذلك وانا اشتريته من الاخ ولم يبين التاريخ في الاقرار يجوز ويكفيه قبل شرائك عين في يدي رجل
ادعاه رجلان كل واحد منهما يدعي انه ورثه من ابيه فلان واقام بينة على ذلك فان لم يورخا او ارخا على
السواء بان قال كل واحد منهما مات ابي وترك ميراثا لي فانه يقضى بينهما نصفين وان ارخا وتاريخ احدهما
اسبق بان اقام احدهما بينة ان اباه مات منذ سنتين وترك ميراثا لي ففي هذا الوجه على قول ابي حنيفة آخرا
على ما ذكر في المنتقى وهو قول ابي يوسف آخرا على ما ذكر في الاصل يقضى لاسبقهما تاريخا وهو قول محمد آخرا وهو
قول ابي يوسف اولا يقضى بينهما كذا ذكر في الذخيرة وذكر في شرح الطحاوي ولو ارخا الملك لمورثيهما يعتبر سبق
التاريخ في قولهم جميعا هذا اذا ارخا وان ارخ احدهما دون الآخر ذكر صاحب الاقضية عن بشر انه عند
ابي حنيفة وابي يوسف يقضى بينهما نصفين وعلى قول ابي يوسف يقضى للمورخ وعلى قول محمد يقضى لغير المورخ
وذكر شمس الائمة السرخسي انه يقضى بينهما بالاتفاق وكذا ذكر الطحاوي فالمذكور في الاقضية قول ابي حنيفة
اولا ثم رجع عنه وقال لا عبرة للتاريخ في تلقي الملك من شخص اذا ارخ احدهما كما ذكر هو امر اده لانه لا تاريخ
في ملك من تلقى من جهته بل في ملك المتلقي فكان المتلقي من جهتهما ادعيا الملك وارخ احدهما لم يقض بينهما
وسقط اعتبار التاريخ كذا هنا بخلاف ما اذا ادعيا الشراء من واحد وارخ احدهما فان هناك المورخ
اولى لان سبق شراء غير المورخ ثم على شراء المورخ ثابت بالوهم من غير دليل فلا يعتبر هذا اذا ادعيا
الميراث من رجلين فاذا ادعيا الشراء من رجلين والدار في يد ثالث فان لم يورخا او ارخا على السواء
يقضى بينهما وان كان احدهما اسبق تاريخا فهو على ما ذكرنا من الاختلاف في الميراث وان ارخ احدهما ولم
يورخ الآخر فهو كما ذكرنا في الميراث كذا في الذخيرة وذكر في الهداية لو ادعى الخارجان الشراء من اثنين وارخ
احدهما دون الآخر يقضى بينهما نصفين بخلاف ما اذا ادعيا تلقي الملك من جهة واحد وارخ احدهما فانه
يقضى للمورخ وان ادعى الخارجان تلقي الملك من جهة واحد بان يكون دار في يدي رجل ادعاها رجلان كل
واحد يدعي انه اشتراها من صاحب اليد كذا فان لم يورخا او ارخا على السواء يقضى بينهما ويخير كل واحد
منهما ان شاء اخذ نصفها بنصف الثمن وان شاء ترك وان رضي احدهما وابى الآخر بعد ما خيرهما القاضي

في واسط الصفح الاول من الورق التاسع من الفصل التاسع

صح سنه واقام الآخر بينة ان اباه مات منذ

صح وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده انه على قول ابي حنيفة يقضى بينهما نصفان وعلى ابي يوسف يقضى للمورخ وعلى محمد يقضى لغير المورخ

ادعيا الشراء والدار في يد ثالث

وقضى لكل واحد بالنصف فليس للذي رضي الا النصف الا ان يكون ترك المنازعة قبل ان يقضي القاضي
شيء فيكون جميع الدار للآخر بكل الثمن وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق يقضى للذي سبق تاريخه وان ارخ
احدهما دون الآخر فالمورخ اولى وذكر في فتاوى الديناري ولو ادعى الخارجان الشراء من ذي اليد واقاما
البينة وارخا واحدهما اسبق يقضى له واقرار صاحب اليد لاحدهما لا يعتبر لانه شهادة على قول نفسه وفي فوائد
شيخ الاسلام برهان الدين اذا شهد البائع بالملك لمشتريه والعين في يد غيره بان قال هذا العين ملكه لاني بعته
منه او قال ملكها الي صفقته منه ان كان المدعي في دعواه ادعى الشراء منه لا تقبل لانه شهادة على قول نفسه
هذا الذي ذكرنا اذا ادعى الخارجان الملك بسبب فان ادعيا ملكا مطلقا بان ادعيا عينا في يدي رجل ملكا
مطلقا وارخا على السواء او لم يورخا يقضى بينهما وان كان تاريخ احدهما اسبق يقضى لاسبقهما تاريخا على
قول ابي حنيفة وعلى قول ابي يوسف آخرا وقول محمد اولا وعلى قول ابي يوسف يقضى بينهما ولا يكون للتاريخ
عبرة وبه اخذ بعض المشايخ وذكر في المنتقى انه يقضى لاسبقهما تاريخا بلا خلاف وبه اخذ بعض المشايخ وان
ارخ احدهما دون الآخر ذكر في النوادر انه يقضى بينهما عند ابي حنيفة لانه لا عبرة للتاريخ عند الانفراد
في اصح الروايات وعلى قول ابي يوسف يقضى للذي ارخ وعلى قول محمد يقضى لغير المورخ وتمامه سطر
في دعوى الذخيرة البرهانية رجلان ادعيا عينا في يد آخر فادعى احدهما الشراء من زيد وادعى الآخر
انه ارتهنه من زيد وقبضه واقاما البينة ولم يورخا على السواء فالشراء اولى فان ارخ احدهما دون الآخر
فالمورخ اولى ايهما كان وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق فهو اولى وان كان العين في يد احدهما فهو
اولى الا ان يورخا وتاريخ الخارج اسبق فحينئذ يقضى للخارج ولو ادعى احدهما هبة وقبضا من رجل
وادعى آخر الشراء من ذلك الرجل ولم يورخا او ارخا على السواء فالشراء اولى وكذلك في جميع ما ذكرنا في الرهن
وان كان العين في ايديهما فهو بينهما الا ان يورخا وتاريخ احدهما اسبق فيقضى لاسبقهما تاريخا والجواب في
الصدقة والقبض مع الشراء كالجواب في الهبة والقبض مع الشراء واذا اجتمعت الهبتان مع القبض فالجواب فيه
كالجواب فيما اذا اجتمع الشراءان والجواب فيما اذا اجتمع الشراءان ان المدعى ان كان في ايديهما وقد ادعيا
الشراء من واحد واقاما بينة ولم يورخا او ارخا على السواء يقضى به بينهما وان ارخ احدهما دون الآخر
فالمورخ اولى وان ارخا واحدهما اسبق فهو اولى وان كان في يد احدهما فهو كدعوى الخارج مع ذي
اليد اذا ادعيا الشراء من واحد وقد مر من قبل واذا اجتمع الرهن والهبة او الصدقة فالرهن اولى
عند استواء الحجة فان ترجح احدهما بالتاريخ او سبقه باليد يقضى له به واذا اجتمع النكاح والهبة او
الرهن والصدقة فالنكاح اولى وفي كل هذه الصور اذا ارخا وتاريخ احدهما اسبق فهو اولى ثم قوله ان

كان

[هامش: اولا وهو قول محمد آخرا صح]
[هامش: او ارخا صح]
[هامش: واذا اجتمعت الهبة مع القبض والصدقة مع القبض فهو كما لو اجتمع الشراءان صح]



كان العين في يد احدهما فهو اولى الا ان يورخا وتاريخ الخارج اسبق فحينئذ يقضى للخارج ولو كان في ايديهما
يقضى بينهما نصفان الا ان يورخا وتاريخ احدهما اسبق فيقضى له هذا في الشراء والهبة والصدقة مستقيم لان
الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة والصدقة على ما عليه الفتوى اما في الرهن فلا يستقيم لان الشيوع الطارئ
يفسد الرهن فينبغي ان يقضى بالكل لمدعي الشراء اذا اجتمع الرهن والشراء لان مدعي الرهن اثبت رهنا
فاسدا فلا تقبل بينته وصار كان مدعي الشراء تفرد باقامة البينة ولهذا قال شيخ الاسلام خواهرزاده انما
يقضى بينهما نصفين فيما اذا اجتمع الشراء والهبة اذا كان المدعى مما لا يحتمل القسمة كالعبد والدابة واشباههما
اما اذا كان شيئا يحتمل القسمة يقضى بالكل لمدعي الشراء قال لان مدعي الشراء لو استحق النصف على مدعي الهبة
فاستحقاق نصف الهبة في مشاع يحتمل القسمة يوجب فساد الهبة فلا تقبل بينة مدعي الهبة غير ان الصحيح
ما اعتمد عليه ان الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة والصدقة ويفسد الرهن والله اعلم هذا اذا ادعيا
تلقي الملك من جهة واحد بسببين مختلفين فان ادعيا تلقي الملك من جهة اثنين بسببين مختلفين بان ادعى احدهما
الهبة مع القبض وادعى الآخر الشراء ان كان العين في يد ثالث او في ايديهما او في يد احدهما فالجواب فيه
كالجواب فيما ادعيا ملكا مطلقا ثم ثبت الانتقال الى نفسه فكان بمنزلة ما لو حضر المملكان وادعيا لانفسهما
ملكا مطلقا واقاما بينة ففي كل موضع ذكرنا في دعوى الملك المطلق انه يقضى بينهما نصفان فههنا كذلك يقضى
بينهما نصفين كذا ذكر في الذخيرة وذكر في المبسوط دابة في يدي رجل ادعى آخر انه اشتراها من فلان وادعى رجل
آخر ان فلانا آخر وهبها له واقاما البينة يجعل بينهما نصفين ولو اقام المشتري بينة انه اشتراها من فلان واقام
الآخر بينة انه وهبها له ذلك الرجل وقبضها منه فصاحب الشراء اولى لانهما تصادقا على انهما استفادا الملك
من جهة واحد والكلام وقع في السبق فصاحب الشراء اسبق لانه لما لم يتبين سبق احدهما جعل في الحكم كانهما
وقعا معا ولو وقعا معا كان الشراء اسرع نفاذا من الهبة لان البيع يصح بالعقد والهبة لا تصح الا بالقبض
فكان البيع اسبق وذكر في البداية ولو ادعى رجل الشراء من رجل وادعى آخر الهبة والقبض من غيره والثالث
الميراث من ابيه والرابع الصدقة والقبض من آخر قضي بينهم ارباعا عند استواء حججهم لانهم يتلقون الملك من
من مملكيهم فيجعل كانهم حضروا واقاموا بينة على الملك المطلق وذكر في باب الشهادة في الرهن من رهن المحضر
اذا ادعى الرهن الواحد رجلان كل واحد منهما يقول هو رهن عندي بالف وقبضته وتقيم البينة فان كان الرهن في يدي
الراهن لم يحكم به لواحد منهما في القياس فان اقام احدهما البينة انه اول او وقت بينة كل واحد منهما وقتا فهو
رهن للاول منهما وقتا وان كان في يد احدهما فهو اولى الا ان يقيم الآخر البينة انه اول ولو ان صاحبي اليد ادعيا عينا في
ايديهما يجب ان يعلم ان العقار والمنقول اذا كان في يد رجلين يجعل في يد كل واحد منهما نصفه ويجعل كل واحد

[هامش: الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة والصدقة ويفسد الشيوع الطارئ الرهن]
[هامش: سواء لان كل واحد منهما يثبت الملك لمملكه ملكا مطلقا صح]

منها مدعيا فما في يد صاحبه مدعى عليه فيما في يده فاذا اقاما البينة على ما ادعيا ولم يورخا او ارخا على السواء يقضى بينهما
نصفين وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق يقضى لاسبقهما تاريخا وان ارخ احدهما ولم يورخ الآخر يقضى بينهما وكذلك
عندهما على القول الذي لا يعتبر التاريخ وعلى القول الذي يعتبره يقضى للمورخ عند ابي يوسف ولغير المورخ
~~عند ابي يوسف ولغير المورخ~~ عند محمد

## معرفة الخارج من ذي اليد وما يتعلق به

ذكر في دعوى العدة عقارا او ضياع في يد رجل جاء آخر وغلب عليه واحدث يده عليها لا يصير به ذا اليد ولو
علم القاضي به يامره بالتسليم اليه فلو ادعى ذو اليد على هذا المتغلب ان هذا العقار في يدي وانك احدثت اليد فانكر
يحلف كذا ذكر في فوائد شمس الاسلام الاوزجندي ولو اقام البينة ان هذا المحدود في يده منذ عشر سنين وان هذا
احدث اليد عليه يقضى لمن اقام البينة باليد ويامر القاضي المتغلب بالتسليم اليه لكن لا يصير المدعى عليه متغصبا عليه بهذا
حتى لو اقام البينة بعد ذلك انه ملكه تقبل بينته ولو اقام البينة ان هذا المحدود كان في يده منذ عشر سنين او قال
كان في يده ولم يقل منذ عشر سنين لا تقبل ولا يستحق بهذا شيئا وعن ابي يوسف انها تقبل واجمعوا على انهم لو شهدوا
على اقرار المدعى عليه انه كان في يد المدعي امس يامره القاضي بالرد عليه وكذا لو شهدوا ان المدعى عليه اخذ منه
من المدعي وشرح هذا ينظر في شهادات المحيط وذكر في الباب الخامس من فتاوى رشيد الدين الوتار ادعى
رجلان كل واحد منهما انه في يده ان اقام احدهما البينة تقبل ولكن يكون الآخر خارجا ولو لم يكن لهما بينة حلف
واحد منهما لانه لم يثبت كون احدهما خصما لصاحبه لانه انما يصير خصما باليد ولم يثبت يد واحد منهما ولو اقام
احدهما البينة على اليد وقضى باليد ثم اقام البينة على الملك لا تقبل لان بينة ذي اليد على الملك لا تقبل وذكر القاضي
الامام فخر الدين خان في دعوى فتاواه في فصل دعوى الدور والاراضي رجلان تنازعا في دار كل واحد منهما
يدعي انها له وفي يده ذكر محمد في الاصل ان على كل واحد منهما البينة والا فاليمين لان كل واحد منهما معترف بالخصومة
عليه لما ادعى اليد لنفسه فان اقام احدهما البينة يقضى له باليد ويصير هو مدعى عليه والآخر مدعيا وان اقامت
البينة لكل واحد منهما فان القاضي يجعل الدار في ايديهما لاستوائهما في اثبات اليد ثم ذكر بعد هذا نوع ان دعوى
الملك في العقار لا يسمع الا على صاحب اليد ودعوى اليد تقبل على غير صاحب اليد اذا كان ذلك الغير ينازعه
في اليد فيجعل مدعيا لليد مقصودا ومدعيا للملك تبعا لليد وفي الباب الخامس من فتاوى رشيد الدين دابة في
يد انسان جاء آخر وادعاها وقال انك احدثت اليد لانها كانت ملكي واقام البينة على ذلك تقبل البينة
لان تحكيم الحال ان كان هو ذا اليد لكن لما اقر انه قبضت منه فقد اقر ان ذا اليد في الحقيقة انما هو الخارج
وجنس هذا يسطر ثم وقد مر شيء منه في فصل الدفع وذكر في هذا الباب ايضا اذا ادعى اقر المدعى عليه انه احدث
الدار من المدعي لانه كان ملكي فان كذبه المدعي في الاخذ منه لا يومر بالتسليم الى المدعي لانه رد اقراره ويقيم



البينة على ذي اليد وان صدقه انها كانت في يده حتى انتزعها من يده يومر بالتسليم الى المدعي فيصير المدعي
ذا اليد فيكون عليه اليمين وعلى الآخر البينة وفي الباب الاول من فتاواه ايضا رجل غصب ارضا وزرع فيها
فادعى رجل كه زمين من بود ه است غصب مني وزرع فلو اثبت واحداث يده بالبينة يكون هو ذا اليد والذي
زرع خارجا والحكم بينهما معلوم ولو لم يثبت احداث يده يكون الزارع صاحب اليد والمدعي هو الخارج
وفي دعوى الاحكام ادعى عند القاضي ان جميع المحدود الذي في يد هذا ملكي فاقر المدعى عليه انه كان في يد المدعي
بغير حق لا يدفع الى المدعي ولا يقضى له باليد بهذا الا ان يقر انه كان في يد المدعي بحق كذا افتى شيخ الاسلام
ابو الحسن السغدي وافتى غيره انه يكون اقرارا باليد له قال السيد الامام ناصر الدين وعليه الفتوى في اول
دعوى الصغرى اذا ادعى المنقول فاقر المدعى عليه انه في يده يقبل اقراره وفي العقار لا يقبل حتى يقيم البينة فان
انكر اليد ولم يكن للمدعي بينة يحلفه قال ايضا اذا قال المدعى عليه هذه الضيعة ليست في يدي فان للمدعي
ان يحلفه حتى يقر فاذا اقر باليد يحلف انها ليست بملكه حتى يقر بالملك للمدعي فاذا اقر يامره بترك التعرض
لكن اذا اراد المدعي اقامة البينة لا بد ان يثبت اليد بالبينة وفي فتاوى قاضي خان ادعى محدودا فانكر المدعى عليه
ان يكون ذلك في يده فطلب المدعي بينة يحلفه القاضي على ذلك حتى يقر فاذا اقر باليد يحلف على الملك فاذا اقر
به يامره بترك التعرض فان اراد المدعي ان يقيم البينة بعد اقراره باليد انه له قال محمد بن الفضل لا تقبل
بينة المدعي على الملك ما لم يقم البينة انها في يد المدعى عليه فان لم يقم بعد انها في يد المدعى عليه واقام البينة على الملك
بعد اقرار المدعى عليه وقضى القاضي بها للمدعي ذكر في الجامع انه لا ينفذ قضاؤه وهكذا ذكره الخصاف انه
لا ينفذ قضاؤه ما لم يقم بينة او يعرف القاضي انها في يده وذكر صاحب المحيط في دعواه المتفرقة ثم في فصل دعوى
العقار انما يشترط شهادة الشهود انها في يد المدعى عليه لتوجه الحكم واستماع البينة اما لو انكر من الابتداء ان
يكون في يده يحلف على ذلك وسطر في باب اليمين من ادب القاضي وذكر ظهير الدين المرغيناني في شروطه وفي دعوى
العقار لا بد من معرفة القاضي كونه في يد المدعى عليه بذكر المدعي انه في يده اليوم بغير حق وفرقوا بين هذا وبين
غيره من الدعاوى والشهادات ان المدعى عليه في غير العقار ينتصب خصما بذاته من غير امر آخر وفي العقار
لا ينتصب خصما باعتبار يده فما لم يثبت عند القاضي يده في العقار لا يجعله خصما قال ولو شهدوا بملكية الدار للمدعي
ولم يشهدوا انها في يد المدعى عليه تقبل عند محمد وفي ظاهر الرواية لا تقبل ما لم يشهدوا انها في يد المدعى عليه فان
شهدوا بالملك للمدعي في دعوى الدار ولم يتعرضوا انها في يد المدعى عليه وشهد آخران بكونها في يد المدعى عليه
تقبل كلاهما لان الحاجة الى الشهادة لاثبات يد المدعى عليه حتى يصير خصما في اثبات الملك للمدعي ولا فرق في ذلك
بين ان يثبت كلا الجنسين بشهادة فريق واحد او فريقين ثم اذا شهدوا انها في يد المدعى عليه سالهم القاضي

المدعى عليه في غير العقار ينتصب خصما بذاته وفي العقار لا ينتصب خصما

اعني بماع يشهدون انها في يده او عن معاينة لانهم ربما سمعوا اقراره انها في يده وظنوا ان ذلك يطلق لهم الشهادة
قال وقد اشتبه على كثير من الفقهاء ان بمجرد اقراره هل يثبت يده عليه حكما واذا كان موضع الاشتباه فلم تذكروا
في شهادتهم انهم عاينوا يد المدعى عليه لا تقبل القاضي منهم ولا يخص هذا في هذه الحادثة بل في غيرها كذلك حتى لو شهدوا
على البيع والتسليم يسالهم القاضي اعن معاينة تشهدون او على اقرار البائع بالبيع بالبيع والتسليم والحكم يختلف في
ذلك فان الشهادة بالبيع والتسليم معاينة شهادة بالملك للبائع ولو شهدوا على اقرار البائع بذلك لا تكون شهادة
بالملك للبائع وعسى لا تعرف الشاهد هذا الامر فيسال القاضي ازالة لهذه الشبهة هكذا حكى عن الخليل بن احمد
السجزي كذا اورده ظهير الدين المرغيناني في شروطه وهذه الجملة المذكورة من جنس شرائط صحة الدعوى والشهادة

# الفصل التاسع في الاشارة والنسبة والتعريف في الدعوى والشهادة

ذكر نجم الدين النسفي في فتاواه ان الاشارة في مواضعها من اهم ما يحتاج اليه في الدعاوى وانما كانت اهم قطعا للاحتمال حتى قالوا اذا كتب في المحضر حضر فلان مجلس الحكم
واحضر مع نفسه فلانا فادعى هذا الذي حضر عليه لا يفتى بصحة المحضر وينبغي ان يكتب فادعى هذا الذي حضر
على هذا الذي احضره معه لان بدونه يوهم انه احضر هذا وادعى على غيره وكذلك عند ذكر المدعي والمدعى عليه في
اثناء المحضر لا بد من ذكر هذا فيكتب المدعي هذا والمدعى عليه هذا ولذلك اذا ذكر المدعي والمدعى عليه في المحضر
او في السجل باسمهما واشير اليهما بان يكتب في السجل مثلا وقضيت لمحمد هذا على احمد هذا واذا كتب في المحضر
عند ذكر شهادة الشهود اشاروا الى المتداعيين هذين لا يفتى بصحته لان الاشارة المعتبرة هي الاشارة عند الحاجة
اليها ولعلهم اشاروا الى المدعى عليه عند الحاجة الى الاشارة الى المدعي واشاروا الى المدعي عند الحاجة الى الاشارة
الى المدعى عليه ويكون ذلك اشارة الى المتداعيين ولا يكون معتبرة فلا بد من بيان ذلك بابلغ الوجوه وغير هذا
قالوا اذا كتب في صك الاجارة الطويلة اجر فلان من فلان ارضا بعد ما جرت المبايعة الصحيحة بينهما المتعاقدين
في الاشجار والزراجين التي في هذه الارض لا يفتى بصحة الصك وكذلك اذا كتب بعد ما جرت المبايعة الصحيحة
بين المتعاقدين في الاشجار والزراجين التي في هذه الارض لا يفتى بصحة الصك لجواز ان الاشجار كانت
للمستاجر باعها من الاجر ثم استاجر الارض وعلى هذا التقدير لا تصح اجارة الارض وهذه اجارة الارض بعدما
جرت المبايعة الصحيحة في الاشجار بينهما كما كتب في الصورة الاولى وبعد ما جرت المبايعة الصحيحة بين المتعاقدين
كما كتب في الصورة الثانية لانهما متعاقدان وينبغي ان يكتب اجر الارض منه بعد ما باع الاجر الاشجار والزراجين
وهذا هو الاصل في جنس هذه المسائل في البيع والشراء والاجارة فانه لو ذكر في باب البيع والشراء وتقابضا تقابضا
صحيحا لا يكتفى بذلك الا بشرط البيان والتصريح وذكر في شهادات المحيط لو كتب وشهد الشهود على وفق الدعوى

لا يصح لان الشهادة على وفق الدعوى ان يدعيه الشاهد لنفسه كما يدعيه المدعي لنفسه كذا اختاره شمس الاسلام
واذا كتب في المحضر واحضر المدعي شهوده وسالني الاستماع اليهم فشهدوا على موافقة الدعوى لا يفتى بصحة
المحضر وكذلك لو كتب في السجل فشهد واعلى موافقة الدعوى لا يفتى بصحة السجل وكذلك في كتاب القاضي الى القاضي
لو كتب وشهد وا على موافقة الدعوى لا يقبل الكتاب ومن المشايخ من فرق بين كتاب القاضي وبين السجل
وبين المحضر فافتى بصحة كتاب القاضي والسجل وبصحة السجل وبفساد المحضر لان كتاب القاضي يرد من
الامصار فلو رددنا يقع المدعي في الحرج والدليل على صحة الفرق بين السجل والمحضر ما ذكر في الزيادات
من ادعى انه وارث فلان الميت واقام على وراثته شهودا فالقاضي لا يقضي بوراثته ما لم يبينوا سبب الوراثة
ولو ادعى انه وارثه لا وارث له غيره وان قاضي بلد كذا قضى بوراثته وجاء ببينة شهدوا ان قاضي بلد كذا
اشهدنا على قضائه ان هذا وارث فلان الميت لا وارث له غيره وقالوا لا ندري باي سبب قضى فان القاضي
الثاني يجعله وارثا لان قضاء القاضي محمول على الصحة وعلى موافقة الشرع وعلى هذا كتاب القاضي اذا
كتب السجل موجزا تثبته عندي من الوجه الذي يثبت به الحوادث الشرعية والنوازل الحكمية لا يفتى بصحة
السجل ما لم يتبين الامر على وجهه وقيل يفتى بصحته قالوا ويكتب في محضر الدعوى شهد الشهود بكذا عقيب
دعوى المدعي هذا وكذا يكتب عقيب الجواب بالانكار من المدعى عليه كيلا يظن ظان انهم شهدوا قبل
الدعوى او شهدوا على الخصم المقر لان الشهادة على الخصم المقر لا تسمع الا في مواضع معدودة وقال في الذخيرة
وعندي ان كل ذلك ليس بشرط وذكر في الشروط ولا بد ان تذكر وشهد كل واحد بعد الدعوى والجواب بالانكار من المدعى عليه
وبعد الاستشهاد من المدعي كي يخرج عن حد الخلاف لان عند الطحاوي اذا شهدوا بعد الدعوى والانكار
بدون طلب المدعي الشهادة لا يسمع وينبغي ان يقول المدعي في دعواه ان هذا المدعى حقي وملكي ولا يكتفي
بقوله حقي وملكي وكذا في جانب المدعى عليه وكذلك في الشهادة الشهود وبعض المشايخ اكتفوا بقول
المدعي حقي وملكي ولو قال حقي وملكي يكتفي بالاتفاق وكذا في امثاله ذكر قاضي خان في فصل
دعوى المنقول من فتاواه ولو قالا نشهد ان هذا العين وقال بالفارسية اين چيز اينسي لا يكتفى
بذلك ما لم يصرحوا بالملك لان الشيء كما ينسب الى الانسان لجهة الملك ينسب اليه بالاعارة فلا بد من التصريح على
الملك لقطع الاحتمال وذكر في الباب الخامس من فتاوى رشيد الدين اذا قالوا انا نشهد كه اين غلام آن فلانست
فهذا بمنزلة ما قالوا ملك فلان وللقاضي ان يقضي بالملك لان هذا فارسية قوله هذا له وانه للملك وان
استفسر القاضي ذلك منهم فله ذلك ولو قالوا في شهادتهم ان هذا ملك ان مدعي است ولم يقولوا در دست اين
مدعى عليه بناحق است اختلف المشايخ فيه والصحيح انه ان طلب المدعي من القاضي القضاء بالملك فانه


من ادعى انه وارث فلان لا يقضي بوراثته ما لم يبينوا سبب الوراثة

ينبغي ان يقول المدعي ان هذا المدعى حقي وملكي

ولو شهد الشهود

قالوا ان هذا ملك ان مدعى است ولم يقولوا در دست اين مدعى عليه بناحق است

لو كتب وشهد الشهود على وفق الدعوى لا يصح

يقبل هذه البينة وان طلب التسليم لا يقضي بها ما لم يقولوا دردست ان مدعى عليه ناحق است وهل يشترط
ان يقول الشاهد واجبست بدين مدعى عليه كردست كوتاه كنيد اختلف المشايخ فيه ايضا والصحيح انه لا يشترط
والاحوط ان يذكر الشاهد ذلك ولو جاء المدعي بشاهدين فشهد احدهما وفسر الشهادة على وجهها ثم قال الآخر
اشهد بمثل شهادة صاحبي يقبل وفيه تفاصيل واقوال سطرت في باب القاضي يقضي في المسجد من ادب القاضي
وفي حدود المبسوط من شرح صدر الاسلام لو قال رجل لآخر يا زاني فقال رجل آخر هو كما قلت حُدّ ا
لان الثاني وصفه بمثل ما وصفه الاول ثم قال وهذا يدل على ان احد الشاهدين اذا شهد بشهادة فقال الآخر
وانا اشهد بمثل ما شهد به هذا الشاهد من اوله الى آخره يجب ان يقبل شهادته بلا ريب وذكر في شهادات العدة
لو قرأ المدعي او وكيله الدعوى فقال الشاهد اشهد بما ادعى هذا المدعي على هذا المدعى عليه او يقول المدعي
في يده بغير حق يقبل وبالفارسية لو ادعى دارا وقرأ رجل من النسخة فقال الشهود ما بهمين كواهي ميدهيم تقبل
وفي فتاوى رشيد الدين قال الامام السرخسي اذا كان الشهود اميين وكتبت شهادتهم في نسخة وقرأ عنه
الشاهد ما في النسخة فما فرغ من القراءة قالوا ما بجنين كواهي ميدهيم كه وى ازين نسخت برخواند مرا ين
مدعى را برين مدعى عليه صح هذه الشهادة ولو قالوا ما بهمين كواهي ميدهيم كه اندرين نسخت است لا يكفي هذا
القدر ما لم يشيروا الى المدعي والمدعى عليه ثم اذا كانت الشهادة على الحاضر يحتاج الشاهد الى الاشارة الى ثلثة
مواضع الى المدعي والمدعى عليه والمشهود به وان كانت على غائب او ميت فسموه ونسبوه الى ابيه فقط
لا يقبل حتى ينسبوه الى جده وان ذكر اسمه واسم ابيه وصناعته لا يكفي الا اذا كانت صناعة تعرف بها لا محالة
فحينئذ يكفي وان كان ذكر اسمه واسم ابيه وقبيلته وحرفته ولم يكن في محلته رجل آخر بهذا الاسم وهذه الحرفة يكفي
وان كان فيها اخر يمكن به ذكرنا آخر يحصل التمييز كذا ذكر في ادب القاضي وذكر في بعض الشروط
ولو ذكر اسمه واسم ابيه وفخذه او صناعته ولم يذكر الجد يقبل وشرط التعريف ذكر ثلثة اشياء فعلى هذا
لو ذكر لقبه واسمه واسم ابيه قيل يكفي والصحيح انه لا يكفي وفي اشتراط ذكر الجد اختلاف واذا قضى بها من
بدون ذكر الجد ينفذ لانه وقع في فصل مجتهد فيه وذكر في فصل دعوى الدور والاراضي من فتاوى قاضي خان
ذكر محمد في كثير من المواضع فلان بن فلان الفلاني وان حصل التعريف باسمه واسم ابيه ولقبه لا يحتاج
الى ذكر الجد وان كان لا يحصل بذكر الاب والجد لا يكتفى بذلك وذكر في الهداية ذكر النسبة ذكر الفخذ بمنزلة
ذكر الجد في التعريف ولو قال فلان بن فلان التميمي لم يجز حتى ينسبوه الى الفخذ الخاصة لان التعريف
لا يحصل بنسبة الى قوم لا يحصون وقيل الفرغاني نسبة عامة والاوزجندي خاصة وقيل السمرقندي والبخاري
عامة والنسبة الى السكة الصغيرة خاصة والى المحلة الكبيرة عامة وذكر الحاكم في اول شروطه ان المدينة

ما هو شرط واجبست بدين مدعى عليه كردست كوتاه كنيد

اشهد بمثل شهادة صاحبي يقبل

لو قرأ المدعي او وكيله الدعوى فقال الشاهد اشهد بما ادعى هذا المدعي [illegible]

دا [illegible] النسخة وقال ما بهمين كواهي ميدهيم

يحتاج الى الاشارة في الشهادة الى ثلثة مواضع

شرط التعريف ذكر ثلثة اشياء [illegible]



والقرية والكورة ليست بسبب للتعريف ولا تقع المعرفة بالاضافة اليها وان دامت وفي فتاوى قاضي خان
ايضا اذا كان الرجل يعرف باسمه واسم ابيه وجده لا يحتاج الى اللقب وان كان التعريف لا يحصل
الا بذكر اللقب بان كان يشاركه في المصر غيره في كل الاسم والنسب كما في احمد بن محمد بن عمر فبهذا لا يقع
التعريف لان في المصر يشاركه غيره في كل ذلك فالحاصل ان المعتبر انما هو حصول المعرفة وارتفاع
الاشتراك **جنس آخر مما يتعلق بالتعريف** ذكر في شهادات المحيط وفي فتاوى قاضي ظهير الدين
اذا اخبر الشاهد العدلان ان هذه المرأة فلانة بنت فلان فذاك يكفي للشهادة على الاسم والنسب
عندهما وهو اختيار الفقيه ابي بكر الاسكاف ونجم الدين النسفي وعليه الفتوى الا ترى انها لو شهدا عند
عند القاضي يقضي بشهادتهما والقضاء فوق الشهادة فيجوز الشهادة باخبارهما بالطريق الاولى فان
عرفها باسمها ونسبها عدلان ينبغي لهما اعني للعدلين ان يشهدا على شهادتهما ونهيا سواء الشهود كما هو طريق
الاشهاد على الشهادة حتى يشهدوا عند القاضي على شهادتهما بالاسم والنسب ويشهدوا باصل الحق بطريق
الاصالة فيجوز ذلك بلا خلاف وفي فتاوى رشيد الدين لو قال رجل اسمي واسم ابي وجدي كذا وسمع رجل
لا يصير شاهدا بهذا القدر وان اخبره اثنان حل له ان يشهد على اسمه ونسبه مطلقا ولا يقول شهدا عندي
بكذا او كذا وكذا الجواب في المواضع التي حل له الشهادة فيها بالتسامع وذكر فيها ايضا اذا جاء رجلان
عند الصكاك وقد اقرت امرأة وقالا انا نعرفها فذاك ليس بشيء لان هذا القدر ليس بتعريف لان
التعريف انما يكون بذكر الاسم والنسب حتى لو قالا انها فلانة بنت فلان بن فلان نحن نعرفها وفي فتاوى
النسفي والملتقط اذا شهدا على امرأة باسمها ونسبها وهي حاضرة فقال القاضي للشهود هل تعرفون المدعى عليها
فقالوا لا لا تقبل شهادتهم ولو قالوا تحملنا الشهادة على امرأة اسمها كذا ولكن لا ندري ان هذه المرأة
هل هي تلك بعينها ام لا صحت شهادتهم على المسماة وكان على المدعي اقامة البينة ان هذه هي التي سموها و
نسبوها بخلاف الاول لان في الاول اقروا بالجهالة فبطلت شهادتهم وهكذا ذكر في المحيط ايضا وذكر
الخصاف في ادب القاضي واذا اراد الرجل ان يعرف المرأة التي يريد ان يشهد عليها او يشهد لها بوكالة
او بامر من الامور ينبغي ان يدخل عليها وعندها جماعة من النساء ممن يثق بهن فيكلم الرجل فيسأل التي
هذه فلانة بنت فلان بن فلان فان قلن نعم تركها اياما ثم نظر اليها بحضرة نسوة اخرى فيصنع بها
مثل ذلك كذلك يتردد اليها مرارا شهرين او ثلثة فاذا وقع معرفتها في قلبه بقول النساء والرجال ومن
امكنه يشهد عليها بذلك هكذا ذكر في المحيط ايضا وقد تعريف الواحد يكفي كما في المزكي والمترجم والاثنان
احوط والى هذا القول مال شيخ الاسلام خواهرزاده وبعضهم قالوا لا يصح التحمل بدون رؤية وجهها وان كان عليها ... 

احد الشاهدين العدلان اخبرا بالاسم والنسب يكفي للشهادة وعليه الفتوى

شهادة بالتسامع

تعريف الواحد يكفي كما في المزكي والمترجم

مفتى شمس الاسلام الاوزجندى وظهير الدين المرغينانى وذكر فى فتاوى رشيد الدين ولو اخبرت امراة انها فلانة بنت فلان لا يحل للشاهد ان يشهد باسمها ونسبها لان تعريف المراة الواحدة والرجل الواحد لا يكفى ولو عرفها رجلان وقالا نشهد انها فلانة بنت فلان بن فلان حل لها اداء الشهادة بالاتفاق لان فى لفظ الشهادة من التاكيد ما ليس فى لفظ الخبر لانه يمين بالله معنى ولو كان بلفظ الخبر انما يجوز عند ابى حنيفة اذا اخبر جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب وعندهما اذا اخبره عدلان انها بنت فلان بن فلان يحل له الشهادة على النسب ويصح تعريف من لا يصلح شاهدا لها سواء كانت الشهادة لها او عليها ومن المشايخ من قال اذا كانت الشهادة لها لا يصح التعريف لشهادة ولهذا لم يشترط لفظ الشهادة وفى الخبر الحاجة الى من يثق به كذا ذكر فى المحيط وذكر رشيد الدين وتعريف الاب والابن والزوج يجوز لان شهادة هولاء عليها معتبرة فيصح التعريف ايضا لعدم التهمة بخلاف التعديل لان التعديل شهادة والتعريف لا وفى شهادات الجامع فى الفتاوى تعريف المراة ان يشهد على معرفتها رجلان عدلان او رجل وامراتان ولو شهد ابوها وابنها جاز ولا فرق بين الشهادة لها وعليها لان التعريف ليس بشهادة ولهذا لا يشترط لفظ الشهادة والعدل اذا اخبر يقبل وهل يصح الشهادة على المراة المنتقبة بعض مشايخنا وسعوا وقالوا يصح عند التعريف وعن محمد بن مقاتل اذا سمع صوت امراة من وراء الحجاب وشهد عنده اثنان انها فلانة بنت فلان بن فلان لا يجوز ان يشهد عليها اطلق الجواب اطلاقا وكان الفقيه ابو الليث يقول اذا اقرت امراة من وراء الحجاب وشهد عنده اثنان انها فلانة بنت فلان بن فلان لا يجوز لمن سمع اقرارها ان يشهد عليها الا اذا راى شخصها يعنى حال ما اقرت فحينئذ يجوز ان يشهد على اقرارها بشرط رؤية شخصها لا رؤية وجهها وذكر فى الجامع الاصغر قال ابو بكر الاسكاف المراة اذا حسرت عن وجهها وقالت انا فلانة بنت فلان بن فلان وقد وهبت لزوجى مهرى فان الشهود لا يحتاجون الى شهادة عدلين انها فلانة بنت فلان بن فلان ما دامت حية لانه يمكن للشاهد ان يشير اليها فان ماتت فحينئذ يحتاج الشهود الى شهادة عدلين انها كانت فلانة بنت فلان بن فلان

## ومما يتعلق بمسائل التعريف

ما ذكر الشيخ الامام ظهير الدين المرغينانى فى شروطه انه اذا جرى بين اثنين بيع او اجارة او عقد اخر واشهدا على ذلك جماعة هل يشترط كتابة معرفة الشهود المتبايعين بوجوههما واسمائهما وانسابهما كان ملك الزوند لا يكتبان ذلك وغيرهم من اصحابنا يكتبون اخذا بالاحتياط قال ظهير الدين وعندى ان المتبايعين اذا كانا معروفين عند الناس مشهورين لا حاجة الى كتابة معرفة الشهود المتبايعين وان كانا غير مشهورين فلا بد منها لانه يحتاج لاداء الشهادة بحضرتهما فلا بد من معرفته بوجهه ليمكنهم اداء الشهادة عليه وعند غيبته او موته

يحتاج الى الشهادة باسمه ونسبه فلا بد من معرفة اسمه ونسبه ولا يجوز الاعتماد على اخبار المتبايعين باسمهما ونسبهما فعسى يتسمى وينتسب العاقدان باسم غيرهما ونسب غيرهما يريد ان يزورا على الشهود حتى يخرجا المبيع من يد مالكه فلو اعتمدوا على قولهما تعدى تزويرهما ويبطل املاك الناس وهذا فصل كثير من الناس عنه غافلون فانهم يسمعون لفظ الشراء والبيع والاقرار والتقابض من رجلين لا يعرفونهما ثم اذا استشهدوا بعد موت صاحب البيع يشهدون على ذلك الاسم والنسب ولم يكن لهم علم بذلك فيجب ان يحترز عن مثل ذلك غاية الاحتراز صيانة لنفسه عن المجازفة ولاموال الناس عن الضياع قال وطريق علم الشهود بالنسب ان يشهد عنده جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب عند ابى حنيفة وعندهما شهادة رجلين كاف كما فى سائر الحقوق قال واذا لحقه الحرج فى احضار الجماعة التى شرطها ابو حنيفة فينبغى ان يشهد عدلان على شهادتهما عدولا اخرين على النسب حتى اذا احتاجوا الى اداء الشهادة شهدوا على شهادتهما على النسب وعلى ما فى الكتاب بما اشهد واعليه والله اعلم

# الفصل العاشر فى دعوى الوقف والشهادة عليه وفيه حكم مستغلات الاوقاف والولاية عليها

القضاء بالوقفية هل يكون قضاء على الناس كافة حكى شمس الائمة الحلوانى والقاضى الامام على السعدى انه يكون قضاء على الناس كافة حتى لو ادعى المتولى ارضا فى يدى انسان انها وقف على جهة كذا واثبت الوقفية بالبينة وقضى بها على ذى اليد فلو ادعى رجل اخر هذه الضيعة لنفسه لا يسمع دعواه والجواب بالقضاء بحرية الاصل وذكر فى فتاوى الفقيه ابى الليث انه لا يكون قضاء على الناس كافة حتى لو ادعاها رجل اخر لنفسه يسمع وبه اخذ الصدر الشهيد والقضاء بالملك كذا ذكر فى المحيط فى اخر فصل القضاء على الغائب من ادب القاضى وذكر رشيد الدين فى فتاواه الدعوى فى دار الوقف على متولى الوقف يجوز فلو اقام المتولى بينة على الوقف واقام المدعى بينة على الملك وذو اليد هو المتولى لا تسمع بينة ذى اليد ويقضى ببينة الخارج فلو اقام المتولى بينة بعد ذلك على الوقف لا تسمع لان المتولى صار مقضيا عليه مع من يدعى تلقى الوقف من جهته وعند ابى يوسف تقبل بينة ذى اليد على الوقف ولا تقبل بينة الخارج على الملك بمنزلة من ادعى عبدا فى يدى رجل وقال ذو اليد لا بل هو ملكى واعتقته فانه يقضى ببينة ذى اليد بالاجماع والفتوى على قولهما وذكر فى فتاواه ايضا رجل ادعى الملك فى دار والدار فى يد المتولى يقول وقفها زيد على مسجد كذا وقضى القاضى للمدعى فلو جاء متول اخر وادعى على هذا المدعى انها وقف على مسجد كذا من جهة عمرو تقبل لان واقفها هو زيد صار مقضيا عليه لا مطلق الواقف وتسمع دعوى الوقفية ان عمرا وقف على مسجد كذا وذكر فيها ايضا الدعوى فى دار الوقف على متولى الوقف يجوز اما القاضى لو امر انسانا بان يوجر دار الوقف مشاهرة فهو ليس بخصم لانه

وكيل من القاضي بالاستغلال وليس بماذون في الخصومة فلا تصح خصومته الا اذا كان ماذونا من جهة القاضي
بالخصومة والماذون في الاستغلال ليس بمتول والمتولي من يلي التصرف في الوقف وكذا لا تصح الدعوى
على آجر الوقف وغير الوقف وكذا على غلة دار الوقف وغير الوقف اذا اثبت انه آجر الدار او غلة دار وفي فتاوى
قاضي ظهير الدين ارض في يدي رجل وارض اخرى في يدي رجل آخر ادعى رجل ان هاتين الارضين وقف عليه
وقفها جده على اولاده واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا واحد الرجلين غائب فاقام المدعي بينة على الحاضر ان شهدوا
انهما ملك الواقف وقفها جميعا وقفا واحدا وذكروا شرائط الوقف يقضي القاضي على الحاضر بكون الارضين
وقفا لان الحاضر هنا ينتصب خصما عن الغائب فصار كاحد الورثة وان شهدوا انه وقف وقفين متفرقين
يقضي بوقفية الضيعة التي في يد الحاضر فحسب ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب قال في المسئلة نوع اشكال
وينبغي ان يقضي بوقفية الضيعة التي في يد الحاضر في الوجهين جميعا لانه الحق هذا باحد الورثة واحد الورثة انما ينتصب
خصما عن الباقين اذا كان العين في يده حتى ان من ادعى عينا من التركة واحضر وارثا ليس هذا العين في يده
لا يسمع دعواه عليه مذكور في الجامع وفي مسئلتنا احدى الارضين في يد الغائب فكيف يقضي بوقفيتها
على الحاضر والمسئلة في فتاوى ابي الليث رجل بنى مسجدا او اتخذ ارضه مقبرة او بنى خانا ينزل فيه الناس
فادعى رجل فيه دعوى والباني غائب فيقضي على بعض اهل المسجد فقد قضى على جميع اهل المسجد واما
الخان فلا بد ان يحضر بانيه او نائبه لانه لا بد للخان من ان يوكل احدا يتعهد ما يجوره كذا ذكر في نوادر ابن سماعة
وذكر في التجنيس ادعى كرما في يدي رجل فاقر المدعى عليه انه وقف الكرم بشرائطه وليس للمدعي بينة واراد
تحليفه ليأخذ الكرم ان نكل ليس له ذلك وان اراد تحليفه ليأخذ القيمة ان نكل عن اليمين له ذلك وان حلفه
ونكل ضمنه قيمته وذكر في الذخيرة ادعى دارا في يدي رجل فقال المدعى عليه انه وقف على الفقراء وانا قيمهم
صح اقراره ويكون وقفا فلو اراد المدعي تحليفه ليأخذ الدار ان نكل لا يحلف بالاتفاق لان العين صارت مستهلكة
بمصيرها وقفا وان اراد تحليفه ليأخذ القيمة ان نكل فعلى قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف لا يحلفه بعد
اقراره بالوقف لانهما لا يضمنان قيمة العقار وعلى قياس قول محمد يحلفه وان نكل ياخذ قيمة الدار قالوا
وينبغي ان يفتى في هذه المسئلة بقول محمد كيلا يحتال بهذه الحيلة لدفع اليمين عن نفسه وعلى هذا اذا اقر
بالدار لابنه الصغير وقد ذكرنا المسئلة في باب الاستحلاف رجل وقف ضيعة على الفقراء في صحته فمات
فادعى انسان ان الضيعة له واقرت الورثة بذلك لم يبطل الوقف ويضمنون قيمة الوقف من تركة الميت
وان انكرت الورثة ذلك فاراد المدعي ان يحلفهم يقال له تريد تحليفهم ليأخذ الضيعة ان نكلوا او ليأخذ قيمتها
ان نكلوا فان قال الضيعة فلا يمين له عليهم وان قال القيمة فله عليهم اليمين كذا في التجنيس وفي فتاوى قاضي

ان اراد تحليفه صح



ظهير وقف على نفر استولى عليه ظالم لا يمكن انتزاعه من يده فادعى الموقوف عليهم على احدهم انه باع هذه الضيعة
من هذا الظالم وسلمها اليه وهو منكر واراد تحليفه فلهم ذلك لانهم ادعوا عليه معنى لو اقر به يلزمه فاذا
انكر يستحلف فاذا نكل قضى عليه بقيمتها وكذلك لو اقاموا البينة لان الفتوى في غصب العقار والدور
الموقوفة بالضمان نظرا للوقف كما ان الفتوى في غصب منافع الوقف بالضمان نظرا للوقف ومتى قضى
عليه بالقيمة يوخذ منه القيمة فيشترى بها ضيعة اخرى فتكون على سبيل الوقف لان هذا بدل الاول كذا في التجنيس
وهذه المسئلة دليل على ان دعوى الوقف من الموقوف عليه صحيحة وذكر قاضي ظهير الدين في رجل زعم انها
ملكه فادعى قوم ان هذا الرجل وقفها علينا وقفا صحيحا وذو اليد ينكر فاقاموا بينة على ما ادعوا قبلت
بينتهم وحكم عليه بالوقف واخرجت الارض من يده قال وهذه المسئلة تصرح ان دعوى الوقف من الموقوف
عليه صحيحة وذكر رشيد الدين في فتاواه ادعى الموقوف عليه ان هذا وقف عليه ان كان دعواه باذن القاضي
صحت بالاتفاق وبغير اذنه فيه روايتان والاصح انها لا تصح لان له حقا في الغلة لا غير فلا يكون خصما
في شيء آخر ولو كان الموقوف عليهم جماعة فادعى احدهم انه وقف بدون اذن القاضي لا يصح رواية واحدة
وذكر ايضا ان مستحق غلة الوقف لا يملك دعوى غلة الوقف وانما يملك المتولي وفي فتاوى سمرقند بان ادعى
رجل ضيعة في يد آخر انه وقف عليه لا يسمع منه لانه لا حق له في الرقبة واشار الخصاف ابو بكر احمد بن عمر
القاضي في مسئلة انه يسمع كتبت من فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود وذكر في الفتاوى الرشيدية اذا كان
الوقف على رجل معين قال بعض المشايخ يجوز ان يكون هو المتولي بغير اطلاق القاضي لان الحق لا يعدوه
والفتوى على انه لا يصح لانه لا حق له في التصرف في الوقف انما حقه في اخذ الغلة ولو غصب الوقف
احد لا يكون لاحد من الموقوف عليهم حق الخصومة بدون اذن القاضي الموقوف عليهم لا يملكون اجارة الوقف
وقال الفقيه ابو جعفر ان كان الاجر كله للموقوف عليه بان كان الوقف لا يسترم وغيره لا يشركه
في استحقاق الغلة فحينئذ يجوز وهذا في الدور والحوانيت واما الاراضي ان كان الواقف شرط تقديم
العشر والخراج وسائر المؤن فليس للموقوف عليه ان يوجرها واما اذا لم يشترط ذلك يجب ان يجوز
ويكون الخراج والمؤنة عليه وهو نظير ما روي عن ابي يوسف اذا كان الموقوف عليه مثنى او ثلثة فاقتسموا
واخذ كل واحد منهم ارضا فزرعها بنفسه قال ابو يوسف ان كانت الارض عشرية جاز فيها بانفسهم وان كانت
خراجية لا يجوز هكذا ذكر في فتاوى قاضي ظهير وفي فتاوى رشيد الدين في باب الصلح ادعى على رجل محدودا
انه وقف على كذا فانكر فصالحه المدعى عليه على مال لا يصح لان الصلح بمنزلة البيع وليس للمتولي ولاية البيع و
الاستبدال ولو دفع المتولي شيئا الى المدعى عليه واخذ الدار لاجل الوقف يجوز اذا لم يكن له بينة على ابنية

الفتوى في غصب العقار والدور الموقوفة بالضمان كما ان الفتوى في غصب منافع الوقف بالضمان

لا حق للموقوف عليه في الرقبة انما حقه في اخذ الغلة

المتولي

لو دفع المتولي او الفضولي شيئا لاجل الوقف يجوز اذا لم يكن له بينة بخلاف الموقوف عليه

*ادعى الوقف اولا ثم ادعى الميراث لا يقبل الا اذا وفق*

*باع ثم ادعى انه وقف لا يصح الا اذا اقام البينة*

*ادعى المشتري على بائعه ان الارض المشتراة وقف*

الوقف والموقوف عليه لو فعل ذلك لا يجوز لانه ليس بخصم والفضولي لو فعل ذلك يجوز لان الموقوف عليه فعل
ذلك لياخذ الدار اما الفضولي لو فعل ذلك يجوز من مال نفسه لاستخلاص الوقف فانه يدفع المال و
لا ياخذ الدار وذكر في الباب الاول من صلح المبسوط اشترى دارا فاتخذها مسجدا ثم ادعى رجل فيها دعوى فصالحه
الذي بنى المسجد او رجل من بني الطهريم فهو جائز رجل ادعى دارا وقضى له بها ثم ادعى المتولي ان العرصة وقف
واقام البينة ان كان المدعي الدار ببنائها لا يقبل بينة المتولي وان كان لم يدع الدار ببنائها تبقى العرصة وقفا
وان ادعى دارا وقبض ثم ان المتولي استحق العرصة بقي البناء على ملك المدعي لان الاستحقاق ورد في العرصة
فلا يبطل ملك المدعي في البناء من غير حجة وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود ادعى ضيعة انها ملكه باصلها
وبنائها وقضى له بها ثم اقر ان اصل الدار وقف والبناء ملكه بطل دعواه والحكم قال صاحب المحيط ينبغي ان
يسال القاضي انها وقف من جهتك وقفتها بعد ما قضى لك او وقف من جهة غيرك ان قال من جهتي لا يبطل
القضاء وان قال من جهة غيري يبطل ادعى ان هذه الضيعة ملكي ورثت من ابي ثم ادعى ان ابي وقف علي لا يسمع
لمكان التناقض ولو قبل التولية فادعى موقوفة او قبل الوصاية في تركة بعد العلم والتجنيس ان هذا اثر لا وقف
فلو ادعاه لنفسه لا يقبل للتناقض ولو ادعى الوقف اولا ثم ادعى الميراث لا يقبل ايضا الا اذا وفق وقال
وقف الى لكن لم ينفع لا ارما عند ابي حنيفة فات الى لحسد يقبل كذا ذكر الامام رشيد الدين في فتاواه
وذكر في موضع آخر منها ولو ادعى المحدود لنفسه ثم ادعى انه وقف الصحيح من الجواب ان كان ادعى الوقف
بسبب التولية يحمل التوفيق لان في العادة يضاف اليه باعتبار ولاية التصرف والخصومة كما في الوكيل
كما في الوكيل اذا ادعى لنفسه ثم ادعى انه لفلان وكله بالخصومة فيه تقبل ولا يكون متناقضا وذكر في موضع
آخر منها اذا ادعى الدار ملكا لنفسه ثم ادعى انه وقف وقفه فلان على مسجد كذا لا تسمع دعوى الوقف
للتناقض رجل باع دارا ثم ادعى انه كان وقفها او قال انها وقف علي لا تصح هذه الدعوى وليس له ان يحلف
المشتري اما لو اقامت البينة قبلت البينة كما لو شهدوا على عتق الامة تقبل من غير الدعوى ولو ادعى المشتري
على بائعه ان الارض التي بعت مني وقف على مسجد كذا تنقض البيع عند الفقيه ابي جعفر قال الفقيه ابو الليث
وبه ناخذ وقيل لا يقبل والاول اصح وان لم يقل البائع انه وقف على ذكره في فتاوى النسفي انه لا يصح هذه الدعوى
اصلا والمتولي لو ادعى صح وان لم يكن ثم متول ينصب القاضي متوليا ويثبت الوقفية ويسترد الثمن كذا
ذكر هذه المسئلة في وقف الجنة وذكر قاضي ظهير في فتاواه باع دارا ثم ادعى انها كانت وقفا وقفها هو قبل
البيع فان اراد تحليف المدعى عليه ليس له ذلك لان التحليف يعتمد صحة الدعوى ودعواه لا تصح للتناقض وان
اقام البينة على ما ادعى اختلفوا فيه قيل لا تقبل لانه متناقض وقيل تقبل واليه مال الصدر الشهيد لان التناقض

*والدعوى ليس بشرط لسماع البينة على الوقف*

*ان كان الوقف مسجلا محكوما لا يصح بيعه وان لم يكن مسجلا يصح*

*باع جارية ثم ادعى انه اعتقها قبل البيع يسمع*

*اقام بينة انه وقفها قبل البيع*

*ادعى الوقف ولم يذكر الواقف*

يمنع الدعوى والدعوى ليس بشرط لسماع البينة على الوقف لان الوقف حق الله تعالى وهو التصدق بالغلة
فلا يشترط فيه الدعوى كالشهادة على الطلاق وعتق الامة الا انه اذا كان الموقوف عليه مخصوصا ولم يدع
لا يعطى من الغلة شيئا ويصرف جميع الغلة الى الفقراء لان الشهادة قبلت لحق الفقراء فلا يظهر حكمها الا
في حقهم وقيل ينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان الوقف على قوم باعيانهم لا تقبل البينة بدون
الدعوى عند الكل وان كان على الفقراء او على المسجد عندهما تقبل وعند ابي حنيفة لا تقبل ذكر رشيد الدين
هذا التفصيل وقال هكذا فصل الامام الفضلي وهو المختار وهو فتوى ابي الفضل الكرماني وذكر في فتاوى
رشيد الدين ايضا قال بعضهم ان كان الوقف مسجلا محكوما لا يصح بيعه وان لم يكن مسجلا يصح ولو باع
دارا ثم ادعى انها كانت ملكا لفلان لا يسمع ولو باع عبدا ثم ادعى عبدا انه كان حرا لا يسمع فبعضهم
قالوا مسئلة الوقف على هذا ولو باع جارية ثم ادعى انه اعتقها قبل ان باعها يسمع ذكره وفي فتاواه ايضا
باع جارية فشهد شاهدان على البائع انه كان اعتقها قبل البيع تعتق وتبطل البيع ولو كان المبيع عبدا
ثم ادعى انه اعتقها قبل ان باعها اصح
عبدا ان لم يدع العبد ذلك لا يبطل على البائع وفي آخر الباب التاسع من فتاواه ايضا اشترى عبدا واعتقه
ثم ادعى انه كان اعتقه بائعه قبل شرائي ولي حق استرداد الثمن صحت الدعوى لان في الحقيقة هذا دعوى
الدين لانه يدعي ان بيع الحر لم يجز وما قبض قبض بغير حق وانه دين عليه وذكر في النوازل اذا اقام
بينة على انه وقفها قبل البيع تبطل القاضي البيع وليس للمشتري ان يحبس الارض بالثمن وان لم يكن له بينة
فالقول قول المشتري وذكر رشيد الدين في فتاواه ايضا ولو اقام المشتري البينة ان هذه الدار كانت
وقفا على اولاد فلان او على مسجد كذا او على الفقراء وان فلانا وقف وسلم الى المتولي فدعوى الوقف
لا تصح من المشتري لانه ساع في نقض ما تم من جهته ولانه ليس بخصم في دعوى الوقفية عن الموقوف عليه
ادعى متول على المشتري ان هذه الدار وقف على اولاد فلان واثبت الاستحقاق على المشتري فاراد المشتري
ان يرجع بالثمن على بائعه فقال البائع بل كان وقف فلان على اولاد فلان لكن لما مات الواقف دفع
ورثته الامر الى القاضي حتى قضى ببطلان الوقف وكنت وارثا للواقف فقسمنا التركة ووقعت الدار
في نصيبي وبعتها وقع صحيحا يندفع بهذا دعوى الوقف ويبقى في يد المشتري وذكر فيها ايضا ادعى المتولي
ان هذه الدار وقف على مسجد كذا ولم يذكر الواقف قال مشايخ بلخ كابي جعفر وغيره يسمع وقال غيرهم
لا يسمع ما لم يذكر الواقف عند ابي حنيفة ومحمد لان الوقف عندهما حبس اصل الملك على ملك الواقف فلا بد
من ذكره حتى لا يكون اثباتا للمجهول وفي آخر فتاوى ظهير الدين ادعى وقفا او شهدوا على وقف ولم يذكروا
الواقف ذكر الخصاف في باب قبض المحاضر من ديوان القاضي المعزول ان دعوى الوقف والشهادة على

الوقف لا تقبل ما لم يبينوا الواقف وذكر في شهادات الجدة ولو شهدوا ان هذا وقف على كذا ولم يبينوا الواقف ينبغي ان تقبل اذا كان قديما ولو ذكروا الواقف ولم يبينوا المصرف ان كان الوقف قديما تقبل ويصرف الى الفقراء وقف مشهور قديم لا يعرف واقفه استولى عليه ظالم فادعى المتولي ان هذه الصيعة وقف على كذا مشهور ومعروف وشهد الشهود بذلك فالمختار انه يجوز لان الشهادة على اصل الوقف بالشهرة يجوز على المختار وان كان الوقف على قوم باعيانهم واما على الشرائط فلا هو المختار هكذا ذكر في الفتاوى وفي فتاوى رشيد الدين وتقبل الشهادة على الشهادة في الوقف وكذا شهادة الرجال مع النساء وكذا الشهادة بالتسامع وان صرحا به لان الشاهد ربما يكون سنه عشرين سنة وتاريخ الوقف مائة سنة فيتيقن القاضي ان الشاهد يشهد بالتسامع لا بالعيان فاذا لا فرق بين السكوت والافصاح اشار ظهير الدين المرغيناني الى هذا المعنى وهذا خلاف ما يجوز فيه الشهادة بالتسامع فانهما اذا صرحا انهما شهدا بالتسامع لا يقبل شاهد الوقف اذا شهد بالوقف على نفسه او على احد من اولاده او من اولاد اولاده وان سفلوا او على آبائه وان علوا لا تقبل شهادتهم وكذا لو شهد بالوقف على نفسه وعلى اجنبي لا تقبل لا في حقه ولا في حق الاجنبي وليس هذا كالشاهدين اذا شهدا احدهما انه وقفه على زيد وشهد الآخر انه وقفه على عمرو فانه لم تقبل شهادتهما وتصرف الغلة الى الفقراء لانهما اتفقا ان رقبة الارض وقف ولو شهدا انه وقف على فقراء جيرانه وهما من فقراء جيرانه جازت شهادتهما لان الجوار ليس بامر لازم وكذا لو شهدا انه وقف على فقراء مسجده وهما من فقراء مسجده جازت شهادتهما وكذلك لو شهد اهل المدرسة لوقف المدرسة تقبل شهادتهم ولو وقف رجل كراسا على مسجد لقراءة القرآن او على اهل المسجد وشهد اهل ذلك المسجد على وقف الكراسة فهذه المسألة نظير شهادة اهل المدرسة على وقف تلك المدرسة وشهادة اهل المحلة على وقف تلك المحلة والمشايخ فصلوا الجواب فيها فقال الواقفي شهادة اهل المدرسة ان كانوا ياخذون الوظائف من ذلك الوقف لا تقبل شهادتهم وان كانوا لا ياخذون تقبل وكذا قالوا في اهل المحلة هكذا وكذلك الشهادة على وقف مكتب وللشاهد صبي في المكتب لا تقبل وقيل في هذه المسائل كلها تقبل وهو الصحيح لان كون الفقيه في المدرسة وكون الرجل في المحلة ليس بلازم بل ينتقل وشهادة اهل المسجد تقبل لانهم لا يجرون لانفسهم بهذه الشهادة شيئا شهدا على رجل انه وقف ارضه ولم يحدها ولكنا نعرف الحدود ذكر هلال ان القاضي لا تقبل شهادتهما قال القاضي الامام ابو زيد الشروطي تأويل هذا انهما لم يبينا للقاضي اما اذا بينا وعرفا تقبل ولو شهدا ان فلانا وقف حصته من هذه الدار او من هذه الارض ولا يدريان ما حصته فالشهادة باطلة عند ابي حنيفة ومحمد قياسا على مسألة البيع وهي ما اذا باع حصته من هذه الارض ولم يعلم المشتري حصته لا يجوز البيع عندهما خلافا لابي يوسف وان شهدوا انه اقر عندهما انه جعل حصته من هذه الارض التي حدودها كذا صدقة موقوفة لله تعالى وهي ثلث جميع الارض ينظر الحاكم فوجد حصته من هذه



الارض او الدار اكثر من الثلث قال الخصاف جميع حصته وقفا على الوجوه التي سماها وفي كتاب الوقف من الدعاوى والبينات رجل وقف نصف داره او نصف ارضه وذلك شائع فوقف ذلك وقفا صحيحا جائز وذلك على مذهب ابي يوسف وان قال قد وقفت جميع حصتي من هذه الارض او قال من هذه الدار ولم يسم ذلك قال استحسن ان اجيز ذلك اذا كان الواقف ثابتا على الاقرار بالوقف وان جحد الواقف الوقف فان جاءت بينة يشهدون عليه بالوقف ومقدار حصته من الارض او من الدار وسموا ذلك قبل القاضي ذلك وحكم بالوقف على ما صح عنده منه وان شهدوا على الواقف باقراره ولم يعرفوا ما له من الارض ومن الدار اخذه القاضي بان يسمي ما له من ذلك فما سمى من شيء فالقول قوله فيه ويحكم عليه بوقفيته ذلك وان كان الواقف قد مات فورثته يقومون مقامه في ذلك فما اقروا به من ذلك لزمه الى ان يصح عند القاضي غير ذلك فيحكم بما يصح عنده منه وان شهدوا على اقرار الواقف انه اقر انه وقف جميع حصته من هذه الارض وذلك الثلث منها وكانت حصته النصف او اكثر من الثلث قال يكون حصته كلها نصفا كانت او اكثر وقفا الا ترى ان اصحابنا قالوا لو قال رجل اوصيت بثلث مالي لفلان وذلك الف درهم فوجدنا ثلثه الفي درهم يعطى الموصى له الثلث كله وهو الفا درهم فان كان اكثر من الفي درهم فله جميع ذلك الا ترى ان رجلا لو قال اوصيت لفلان بحصتي من هذه الدار وهي الثلث فوجدنا حصته منها النصف يحكم للموصى له بنصف كلها فكذلك الوقف هذه الجملة في وقف الدعاوى والبينات وذكر في الفصل الثاني من وصايا الذخيرة في نوادر ابن سماعة عن محمد اذا قال اوصيت لفلان بجميع نصيبي من هذه الدار وهو الثلث فاذا نصيبه النصف منها فله النصف كله قال والبيع في هذا يخالف الوصية فان من قال لغيره بعت منك فلان جميع نصيبي من هذه الدار وهو الثلث بكذا فكان نصيبه النصف فالبيع على الثلث وفي بيوع الجامع في الفتاوى في مسائل غريب الرواية لو باع من انسان خمسة اسهم من عشرين سهما التي هي نصيبه من هذه الدار فاذا نصيبه سبعة اسهم فخمسة اسهم للمشتري والسهمان للبائع ولو نقص عن خمسة اسهم فالمشتري بالخيار ان شاء اخذ بحصته من الثمن وان شاء ترك رجل في يده ضيعة ادعى عليه آخر انها وقف واحضر صكا فيه خطوط العدول والقضاة الماضين وطلب من القاضي القضاء بذلك الصك ليس للقاضي ان يقضي بالصك لانه انما يقضي بالحجة وهي البينة او الاقرار واما الصك فلا يصلح حجة لان الخط مما يزور ويفتعل وكذلك لو كان على باب الحانوت لوح مضروب ينطق بوقفية الحانوت لا يجوز للقاضي ان يقضي بوقفيته ما لم يشهدوا الشهود بوقفيته وفي فتاوى سمرقنديان اذا غصب رجل ارض وقف ونقص منها فما اخذ منه من جهة النقصان لا تفرق على اهل الوقف بل يصرف الى مرمته لان حقهم في الغلة لا في الرقبة وهذا الضمان بدل الرقبة وان زاد الغاصب فيها زيادة من عند نفسه

الصك في الوقف لا يصلح حجة

ضمان النقصان بدل الرقبة لا من الغلة

فان كانت شيئا ليس بمال ولا له حكم المال يوخذ منه بلا شئ وان كانت مالا قائما نحو الاغراس والبناء امر الغاصب برفعه وقلعه الا اذا كان يضر بالوقف فانه يمنع عنه لو اراد ان يفعل ويضمن القيم او القاضي قيمة ذلك من غلة الوقف ان كانت والا يؤاجر الوقف ويعطي من اجرته كذا في فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود

ذكر جدي في التجنيس اذا آجر المتولي ارضا موقوفة وبنى المستاجر فيها بناء فاراد غيره ان يزيد في الغلة ويخرج الاول فان آجرها مشاهرة فاذا جاء رأس الشهر كان للمتولي ان يفسخ الاجارة لانها اذا كانت مشاهرة تنعقد عند رأس كل شهر ثم بعد فسخ الاجارة ينظر ان كان رفع البناء لا يضر بالوقف يرفعه الباني لانه ملكه ويجبر على الرفع اذا لم يرفع وان كان رفعه يضر بالوقف فهذا على وجهين ان رضي المستاجر ان ياخذ المتولي بناءه للوقف بقيمته منزوعا او مبنيا ايهما كان اقل او لم يرض فان رضي فللقيم ان يدفع اليه اقل القيمتين ويتملك بناءه لاجل الوقف وان لم يرض لا يتملكه لاجل الوقف لان التملك بغير رضاء لا يجوز فيؤاجرها من غيره ويبقى الباني الى ان يتخلص ملكه ولا يكون بناء المستاجر مانعا من صحة الاجارة من غيره لانه لا يد له على ذلك البناء حتى لا يملك رفعه وذكر فيه ايضا حانوت وقف وعمارته لآخر اي صاحب العمارة ان يستاجر باجر مثله فان كانت العمارة لو رفعت يستاجر باكثر مما استاجره كلف دفع العمارة فيؤاجر من غيره لان النقصان من اجر المثل لا يجوز الا عن ضرورة وان كانت العمارة لو رفعت لا يستاجر باكثر مما استاجره يترك في يده وذكر في مجموع النوازل سئل نجم الدين النسفي عن ارض وقف عليها بناء مملوك وكان صاحب البناء قد استاجر الارض باجر معلوم سواء اجر مثلها يومئذ وبعد زمان تبدل صاحب البناء والمتولي وبريد صاحب البناء ان يؤدي مثل تلك الاجرة التي كانت في الماضي والمتولي الجديد لا يرضى الا باجر المثل الآن هل للمتولي ذلك قال نعم وذكر في الذخيرة اذا استاجر ارض وقف ثلث سنين باجرة معلومة هي اجر المثل حتى جازت الاجارة فرخصت اجرتها لا تفسخ الاجارة واذا ازداد اجر مثلها بعد مضي مدة فعلى رواية فتاوى سمرقند ان لا تفسخ العقد وعلى رواية شرح الطحاوي تفسخ ويجدد العقد والى وقت الفسخ يجب المسمى لما مضى ولو كانت الارض بحال لا يمكن فسخ العقد فيها بان كان فيها زرع لم يستحصد فالى وقت زيادته يجب المسمى بقدره وبعد الزيادة الى تمام السنة يجب اجر مثلها وزيادة الاجرة تعتبر اذا ازدادت عند الكل حتى لو زاد واحد تعنتا لا تعتبر هذه الزيادة واختار القاضي الامام فخر الدين قاضي خان رواية الطحاوي في فتاواه وقال بانه يفسخ العقد اذا ازدادت الاجرة وذكر جدي شيخ الاسلام برهان الدين في التجنيس انه لا تفسخ الاجارة وان ازدادت الاجرة لان اجرة المثل تعتبر وقت العقد ووقت العقد المسمى كان اجر المثل وعلى ما افتاه قاضي خان وسوى في الشرح لو ازدادت الاجرة فرضي المستاجر الا ولى الزيادة كان هو اولى من غيره

شرح الطحاوي

في المستاجر ارض الوقف واراد غيره ان يزيد في الغلة

لو زادت الاجرة تعتبر اذا ازدادت عند الكل لا الزيادة تعنتا



ذكر في جوامع الفقه للعتابي ولو آجره باجر المثل سنة ثم زاد اجر المثل ليس للمتولي ان يخرجه ما لم تمض المدة ولو آجره باقل فجاء آخر يستاجره باكثر فله ان يخرجه الا ان يستاجره الاول باجر مثله وفي الفتاوى استاجر عرصة موقوفة من المتولي باجرة المثل وبنى عليها باذن المتولي فلما مضت المدة زاد آخر على اجر مثل المدة المستقبلة فرضي صاحب السكنى بتلك الزيادة هل هو اولى احب انه نعم اولى والله اعلم وفي الفتاوى متولي الوقف اذا اسكن رجلا دار الوقف بغير اجر ذكر هلال انه لا شئ على الساكن وعامة المتاخرين على ان عليه اجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال او لم يكن صيانة للوقف عن ايدي الظلمة وقطعا للاطماع الفاسدة وعليه الفتوى وكذا الرجل اذا اسكن دار الوقف بغير امر الواقف وبغير امر القيم كان عليه اجر المثل بالغا ما بلغ ولذا قالوا في امام ومؤذن سكنا الوقف حتى لم يصح لو سكنه المرتهن يجب اجر المثل ولذا قالوا في متولي الوقف اذا باع منزلا موقوفا على المسجد فسكنه المشتري ثم عزل القاضي هذا المتولي وولى غيره فادعى هذا الثاني على المشتري المنزل ان البيع كان فاسدا فعلى المشتري اجر المثل سواء كان معدا للاستغلال او لم يكن قال السيد الامام الاجل ناصر الدين الشهيد في الملتقط والاليق بمذهب اصحابنا ان لا تجب الاجرة في الرهن والبيع وان كان معدا للغلة ولو آجر القيم الدار باقل من اجر المثل قدر ما لا يتغابن الناس فيه حتى لم يجز فسكنها المستاجر كان عليه اجر المثل بالغا ما بلغ على ما اختاره المتاخرون وكذلك اذا آجرها اجارة فاسدة وذكر قاضي خان في فتاواه رجل غصب ارض الوقف او ارض الصغير قال بعضهم يضمن الغاصب اجر المثل للوقف وللصغير وفي ظاهر الرواية لا يضمن فلو ان هذا الغاصب آجر الارض المغصوبة من غيره يجب على المستاجر للآجر الغاصب المسمى وقد مر قبل هذا من التجنيس ان الفتوى في غصب العقار والدور الموقوفة بالضمان كما ان الفتوى في غصب منافع الوقف بالضمان وذكر ظهير الدين الولوالجي في فتاواه متولي الوقف اذا آجر بدون اجر المثل يلزمه تمام ذلك وكذا الاب اذا آجر منزل الصغير بدون اجر المثل يلزمه تمام اجر المثل لانه ليس لكل واحد منهما ولاية الحط والاسقاط وكذا من غصب ارض الصغير او ارض الوقف يجب اجر المثل على قول من يرى غصب الدور والعقار وفي فوائد صاحب المحيط اذا اشترى دارا وسكنها ثم ظهر انها وقف او كانت للصغير يجب اجر المثل صيانة للوقف والصغير سئل بعض من ذكرناه من المفتين زرع في ارض الوقف بغير اذن المتولي برين كاريده سرا غلة واجب شود ما غلة زمين خانه معهود است در ان موضع سبيل باجها دبك قال نعاه كند كه وقف داكدام بهرانست سرا غلة ماغلة زمين بردا ستن ان طلب كند وقال بعضهم ينبغي ان يجب الثلث او الربع على عرف اهل ذلك الموضع وذكر نجم الدين

بنى باذن المتولي ثم زاد آخر في الاجر

متولي الوقف اذا اسكن رجلا دار الوقف بغير اجر عليه اجر المثل

لا يجب الاجر في الرهن والبيع وان كان معدا للغلة

غصب ارض الوقف لا يضمن للوقف والصغير ولا ارض الصغير

اذا اجر الارض المغصوبة فالاجرة للغاصب

زرع في ارض الوقف بغير اذن المتولي

كره سبله الى مسجد قد خرب وفي المحلة مسجد اخر ليس لاهل المحلة ان يصرفوها اليه علك مثله ط شيخ حوض او مسجد خرب وتفرق الناس عنه فللقاضي ان يصرف اوقافه الى مسجد اخر او حوض اخر وفي شرحه للزيادات والمسجد اذا استغنى عنه المسلمون ولا يصلى فيه وخرب ما حوله يعود الى صاحبه كما كان ان كان حيا والى ورثته ان كان ميتا وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف بقي مسجدا ابدا فاما اوقاف المسجد فان كان باني المسجد ومتخذها واحدا تكون ميراثا وان كانوا جماعة تصرف الى اقرب المساجد في تلك المحلة لان قصد الواقف في الاول عمارة مسجده وفي الثاني عمارة المحلة وبالصرف الى مسجد اخر في المحلة عمارتها قنية

للوقف
النسفي في فتاواه متولي الوقف اذا اشترى بمال الوقف دارا اختلف المشايخ في ان هذه الدار هل تلتحق بالمنازل الموقوفة حتى لا يجوز بيعها قال بعضهم يجوز بيعها وهو الاصح لان في صحة الوقف والشرائط التي تصير بها الوقف لا وهما كلاما كثيرا ولم يوجد هنا وذكر الحاكم في شروط المتولي اذا اراد الشراء بغلات الوقف ضيعة تكون موقوفة على سبيل الوقف الاول قال فقد كانت وقعت هذه المسئلة في زمانا فافتى بعضهم بعد ما لم يوجد فيه رواية القاضي يطلق ذلك الشراء بالمال الذي عند القيم من الغلات فيجوز ويكون موقوفا على سبيل الوقف الاول ثم اتفقوا على ان المتولي ضامن لم يصح الشراء لما اشترى له لانه انما يصح الشراء على الوقف ما يكون فيه عمارة الوقف والمستزاد لغلاته فاما ما يكون وقفا على ذلك السبيل فهذا وقف آخر لا من مصالح الوقف الاول الا ترى ان غلاتها تصرف الى عمارة نفسها وما فضل يصرف الى عمارة الوقف الاول فافتوا بالصحة وقالوا ان الواقف كان اذن في شراء مثله من فضل غلاته ليكون وقفا على سبيل الاول ذكره في صك الشراء وفي الصغرى اذا خرب الوقف يجوز ان يحول الى موضع آخر وفي السير الكبير استبدال الوقف باطل الا رواية عن ابي يوسف وذكر في فوائد ظهير الدين التواجري ان استبدال الوقف يجوز ما لم يكن مسجلا وفي فتاوى قاضيخان في فصل اجارة الوقف من اجارات المتولي لا يملك استبدال الوقف الا رواية عن ابي يوسف او كان الواقف يجوز الاستبدال وفي فوائد صاحب المحيط قيم الوقف اذا باع الوقف بامر القاضي ورأيه وتدبيره جاز هكذا روي عن ابي يوسف نصا في وصايا الزند وشتى وهكذا ذكر الصدر الشهيد وذكر في العدة واحال الى فوائد شمس الاسلام الاوزجندي الواقف اذا افتقر واحتاج الى الوقف يرفع الى القاضي حتى ينسخ الوقف اذا لم يكن مسجلا وسئل شمس الائمة الحلواني عن اوقاف المسجد اذا تعذر استغلالها هل للمتولي ان يبيعها ويشتري بثمنها اخرى مكانها قال نعم قيل له ان لم يتعطل ولكن يوجد بثمنها ما هو خير منها قال لا يبيعها ومن اصحابنا من لم يجوز بيع الوقف تعطل او لم يتعطل وكذا لم يجوز الاستبدال بالوقف وهكذا حكي عن شمس الائمة السرخسي وذكر في المنتقى عن محمد اذا صار الوقف بحال لا ينتفع به المساكين فللقاضي ان يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضي وذكر في الذخيرة اذا ضعفت الارض الموقوفة عن الاستغلال والقيم يجد بثمنها ارضا اخرى هي اكثر ريعا منها كان للقيم ان يبيعها ويشتري بثمنها ارضا اخرى اكثر ريعا منها كان للقيم ان يبيعها ويشتري بثمنها ارضا اخرى اكثر ريعا وذكر في العدة اذا شرط في اصل الوقف ان يستبدل بها ارضا اخرى اذا شاء ذلك ويكون وقفا مكانها فالشرط جائز عند ابي يوسف وكذلك لو شرط ان يبيعها ويستبدل بثمنها مكانها وعند محمد الوقف جائز والشرط باطل وان لم يشترط الاستبدال بثمنه

ما يكون وقفا مكانه قال محمد الوقف باطل وقال ابو يوسف جائز والشرط باطل وفي باب وصية المسلم والذمي من زيادات ابي بكر بن حامد اجمع العلماء على جواز بيع بناء المسجد وحصيره اذا استغنوا عنه وفي فتاوى قاضي ظهير بيع البناء الموقوف لا يجوز قبل الهدم ويجوز بعده وكذلك الاشجار المثمرة الموقوفة لا يجوز بيعها قبل القطع ويجوز بعده وان كانت الاشجار غير مثمرة يجوز بيعها قبل القطع وبعده باع محدودا وقفه وكتب القاضي شهادته على صك البيع لا يكون ذلك قضاء منه بصحة البيع وانه ظاهر في فتاواه ايضا وفي شروط ظهير الدين المرغيناني لو وقف على الفقراء فاحتاج بعض قرابته ورفع الامر الى القاضي فاعطاه منها لا يكون هذا قضاء من القاضي ولكنه بمنزلة الفتوى حتى لو اراد الرجوع في المستقبل له ذلك بان يعطي غيرهم من الفقراء جميع الغلة واما اذا قال حكمت ان لا يعطي غير قرابته فال حلال نفذ حكمه وقال ابو بكر البلخي لا ينفذ وفيها ايضا ولو وقف على اولاده فاستحقاق غلة الوقف يعتبر وقت الوقف او يوم حدوث الغلة فعلى قول عامة المشايخ يعتبر وقت يوم حدوث الغلة فمن كان موجودا من ولده يوم الوقف ومن في له بعده سواء في الاستحقاق اذا كانوا موجودا يوم حدوث الغلة يعطى له وان استغنى بعد ذلك او كان غنيا قبل ذلك وذكر في العدة امام المسجد اذا رفع الغلة وذهب قبل مضي السنة لا تسترد منه غلة بعض السنة والعبرة لوقت الحصاد فان كان الامام وقت الحصاد يؤم في المسجد يستحق فصار كالجزية وموت القاضي في خلال السنة وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود قرية فيها اراضي الوقف على امام المسجد تصرف اليه غلتها وقت الادراك فاخذ الامام الغلة وقت الادراك وذهب عن تلك القرية لا تسترد منه حصة ما بقي من السنة وهو نظير موت القاضي واخذ الرزق ويحل للامام اكل ما بقي من السنة ان كان فقيرا وكذلك الحكم في طلبة العلم في المدارس وفي مسائل النكاح من فوائد صاحب المحيط المؤذن والامام اذا كان لهما وقف فلم يستوفيا حتى ماتا فانه يسقط لانه في معنى الصلة وكذلك القاضي وقيل بانه لا يسقط لانه كالاجرة وان كان على الامام دار وقف في يد المستاجر فلم يستوف الاجرة حتى مات ينظر ان آجرها المتولي فانه يسقط وان آجرها الامام لا يسقط وذكر في الذخيرة اذا مات القيم بعد ما مات الواقف فان كان الواقف اوصى الى غيره فوصيته بمنزلته وان لم يوص الى غيره فولاية نصب القيم الى القاضي ولا يجعل القيم من الاجانب ما دام يوجد من ولد الواقف واهل بيته من يصلح لذلك القيم وان اراد القيم ان يقيم غيره مقام نفسه في حياته وصحته لا يجوز الا اذا كان التفويض اليه على سبيل العموم وفي موضع آخر للقاضي ان يعزل القيم الذي نصبه الواقف اذا كان خيرا للوقف وذكر رشيد الدين القاضي لا يملك نصب الوصي والقيم اذا كان القيم والوصي من جهة الواقف والميت باقيا الا عند ظهور الخيانة منهما وفي الذخيرة ايضا

بالقيم

(هوامش)
سجد المحلة ... لا يجوز بيعها وقال بعضهم ...
صح ولم يوجد فيه رواية
الضيعة ههنا كذلك
استبدال الوقف باطل الا رواية عن ابي يوسف
وقف المسجد اذا تعذر استغلالها للمتولي بيعها والشراء بثمنها اخرى
وذكر في السير الكبير قال ابو يوسف يجوز الاستبدال اذا كان ... اذا ضعفت الارض الموقوفة عن الاستغلال كان للقيم ان يبيعها ... محيط
استبدال الارض بالشرط
اجمعوا على جواز بيع بناء المسجد وحصيره وقت الاستغناء
بيع الاشجار والثمار
فعل القاضي لا يكون حكما منه
صح وكذا الوقف على الفقراء قرابته لو كان فقيرا يوم حدوث الغلة
امام المسجد اذا رفع الغلة وذهب قبل مضي السنة
طلبة العلم اذا اخذوا الغلة وذهبوا قبل مضي السنة
لا يجعل القيم من الاجانب ما دام يوجد من ولد الواقف
اقامة القيم غيره مقام نفسه لا يجوز الا اذا عم التفويض اليه

الواقف اذا اشترط الولاية لرجل كانت الولاية للواقف ايضا وله ان يخرج من شرط له الولاية ويوليها غيره
وفي فوائد عمي شيخ الاسلام نظام الدين رجل وقف مكانا وجعل له متوليا وشرط ان يكون المتولي من اولاده واولاد
اولاده هل للقاضي ان يجعل غيره متوليا وهل يصير متوليا لو فعل القاضي ذلك قال لا جاب والذي لا والله اعلم
وذكر في الصغرى اذا مات المتولي والواقف حي فالراي في نصب قيم آخر الى الواقف لا الى القاضي
فان كان الواقف ميتا فوصيه اولى من القاضي فان لم يكن اوصى الى احد فالراي في ذلك الى القاضي وفي مسائل
الاجارات من فوائد صاحب المحيط في موضعين قيم الوقف اذا مات فولاية نصب قيم آخر الى الواقف لا الى
القاضي فيما ذكره الخصاف وذكر محمد في السير انه الى القاضي وذكر فيها ايضا واحاله الى فتاوى الفضلي اذا مات
الواقف بطل ولاية القيم الا اذا جعله قيما في حيوته وبعد وفاته فح يصير وصيا وعند محمد التسليم الى
القيم شرط صحة الوقف ولا يكون القيم بمنزلة الوكيل فلا ينعزل بموته الوقف على ارباب معلومين يحصى عددهم
اذا نصبوا متوليا بدون اذن القاضي لا يجوز وهو المختار وما انفق هذا المتولي في الوقف لا يضمن لانه لما
آجر الوقف وانه ليس بمتول صار غاصبا فيكون الغلة له فلا يضمن كذا ذكره رشيد الدين في فتاواه قلت
وهذا ينبغي ان يكون غلطا من الرواة فاما على ما عليه الفتوى في غصب منافع الوقف وهو الضمان على ما عرف من
قبل من التجنيس يجب ان يضمن وذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين المختار ان اهل المسجد اذا نصبوا متوليا
بغير امر القاضي او نصب ارباب الوقف بغير امر القاضي لا يجوز وذكر في العدة قال بعضهم الاولى ان
يرفع الامر الى القاضي وقال المتأخرون الاولى ان لا يرفعوا والاصح انه لا يجوز نصبهم المتولي ولا بد
من القضاء ولا يشترط حضرة الموقوف عليهم بخلاف نصب الوصي حيث يشترط حضرة الصبي واقربائه في الفتوى
رجل هيأ موضعا لبناء مدرسة وقبل ان يبني وقف على هذه المدرسة قرى بشرائطه وجعل آخره للفقراء
وحكم قاض بصحته افتى القاضي الامام صدر الدين السرنجي ان هذا الوقف غير صحيح معللا بان هذا وقف
قبل وجود الموقوف عليه وافتى غيره من اهل زمانه بصحة هذا الوقف وهو الصحيح فانه ذكر في النوادر الرجل
وقف ارضا له على اولاد فلان وجعل آخره للفقراء وليس لفلان اولاد فالوقف جائز ويكون الغلة للفقراء
فان حدث لفلان اولاد يصرف كل ما حدث من الغلة في المستقبل الى اولاد فلان واذا كان هذا في الوقف
على الاولاد فهنا يكون كذلك بالطريق الاولى ويصرف الغلة الى الفقراء فاذا بني المدرسة يصرف اليها
في المستقبل كذا افاد مجد الدين الاستروشني وكان جرى في الفقه مجرى الفتوى وابن السري اذا شري سراسما
قلت وبيان الطريق الاولى في مسئلة الفتوى بعض من المدرسة بل ما هو الاصل فيها قد صار موجودا
زمان الايقاف وهو الموضع ولا كذلك في مسئلة الوقف على الاولاد والعاقل يكفيه الاشارة والغافل





لا يغنيه العبارة وذكر في العدة اذا جعل شيء من المسجد طريقا ومن الطريق مسجدا جاز وارض الوقف اذا كانت
بجنب المسجد يجوز ان يزيدوا منها في المسجد باذن القاضي وكذا من الدار والحانوت ولو كان ملك رجل
وضاق المسجد على اهله يؤخذ ارضه بالقيمة كرها منه وقد صح عن عمر رضي الله عنه وكثير من الصحابة انهم اخذوا ارضين
بكره ودخلوا في المسجد الحرام وفي استحسان فتاوى الرشادي مسجد واسع جعل المتولي بعضه حانوتا
للمسجد لا يجوز وفي آخر وقف المحيط ان لم يكن للمسجد اوقاف واحتاج المسجد الى العمارة لا باس بان
يؤاجر من جانب المسجد وذكر رشيد الدين الامام لو جعل المسجد طريقا لا يجوز ولو جعل الطريق مسجدا
جاز لانه يجوز الصلوة في الطريق فجاز ان يجعل مسجدا اما لا يجوز المرور في المسجد فلا يجوز جعل المسجد
طريقا ولو جعل المسجد مقبرة لا يجوز وفي فوائد صاحب المحيط القاضي اذا اذن لاقوام ان يجعلوا ارضا
من ارض الكورة في مسجدهم ويزيدوا فيه او يتخذوا حوانيت موقوفة على مسجدهم ان كانت الكورة فتحت
عنوة ولا يضر بالمارة فانه يجوز امره وان فتحت صلحا لم يصح امره لان ارض الكورة بقي على ملكهم وذكر
في كتاب الاحكام في الفقه واحاله الى فتاوى النسفي المسجد الذي يتخذ جانب من الطريق لا يكون له حكم المسجد
بل هو طريق بدليل انه لو رفع حوائطه عاد طريقا كما كان قبله وفي فوائد الفقيه ابي جعفر وقف ارضا
على انه بالخيار كان الوقف باطلا ولو جعل ارضه مسجدا على انه بالخيار كان المسجد مسجدا والشرط باطل
وفي فوائد صاحب المحيط رجل قال في صحته وهبت عشرين دينارا المسجد كذا هل يكون وصية قال لا والله اعلم
وان قال المريض ذلك لا يكون وصية ايضا واذا سلم الى المتولي ان كان في حالة الصحة يكون تمليكا في
جميع المال وان كان في حالة المرض ان كان يخرج من الثلث فكذلك وان لم يخرج من الثلث يكون حكمه حكم
الوصية وفي وقف الحاوي اوصى بعمارة مسجد كذا او مرمته جاز وقفه ايضا لو قال وقفت داري على مسجد
كذا ولم يزد على هذا وسلم صك الشراء الى المتولي ثم استاجر هذه الدار من المتولي مدة معلومة باجرة معلومة
هل تصح هذه الاجارة قال ان سلم الصك بدون الدار فالوقف باطل لعدم شرطه وهو التسليم الى المتولي عند محمد
وان سلم الدار الى المتولي صح وفتوى صاحب المحيط على قول ابي يوسف انه يصح الوقف بدون التسليم
قال فان لم يشترط التابيد ولم يجعل آخره للفقراء يكون تمليكا للمسجد فيتم بالقبض واثبات الملك على هذا
الوجه يصح فان المتولي اذا اشترى من غلة الوقف دارا للمسجد يصح وكذا من اعطى دراهم في عمارة المسجد
او في مصالح المسجد يصح بطريق الهبة ان كان لا يصح بطريق الوقف سئل القاضي عمن اوصى في حال صحته
بهذه الدار على مصالح مسجد كذا في عمارته وما يحتاج اليه من الدهن والحصير والحشيش يكون وصية برقبة
الدار ام بغلاتها قال بالرقبة حتى لو اراد المتولي بيعها بامر القاضي جاز بيعه وهكذا افاد بعض المتاخرين

قال ولفظة الوصية كناية عن الوقف قال صاحب المحيط وينبغي ان يكون وصية بغلاتها ولا يكون للمعنى
ولانه بيع الدار سئل صاحب المحيط عمن اوصى بشيء لعمارة المسجد في اي شيء يستعمل قال عمارته في بنيانه
دون تزيينه قيل له المنارة قال هو كل من بناء المسجد فيجوز ان يبنى بذلك المنارة وسئل ايضا عمن قال وقفت
عشرين دينارا على مسجد كذا قال لا يصح لانه وقف المنقول ووقف المنقول لا يصح الا فيما تعارفوا استحسانا
نحو السلاح والفاس والقدوم ونحو ذلك وقد وقفت المسوكة في زماننا عينها قال اكره ان اجعل دينارا داسته سبيل كردم وله
عشرة دنانير فاجيب انه ان نوى الصدقة يتصدق بدنانيره وان لم ينو فلا شيء عليه وذكر في الفتاوى لو قال
ارضي هذه للسبيل ولم يزد على هذا فان كان هذا الرجل من قوم هذا اللفظ في متعارفهم وقف فهو وقف وان
لم يكن من قوم هذا متعارفهم ينظر ان اراد به الوقف فهو وقف وان اراد به الصدقة فهو صدقة يتصدق بعينها
او بثمنها والله اعلم

# الفصل الحادي عشر

**في تحديد العقار ودعواه والشهادة عليه وما يدخل في دعوى العقار وغيره تبعا**

ذكر الشيخ الامام الفقيه الحاكم ابو نصر احمد بن محمد السمرقندي في شروطه اذا وقع الدعوى في
العقار لا بد من ذكر البلدة التي فيها الدار ثم من ذكر المحلة ثم من ذكر السكة فيبدأ اولا بذكر الكورة ثم بالمحلة اختيارا
لقول محمد فان المذهب عنده ان يبدأ بالاعم ثم يترك الاعم ثم ينزل من الاعم الى الاخص وقال ابو زيد البغدادي
يبدأ بالاخص ثم بالاعم فيقول دار في سكة كذا في محلة كذا في كورة كذا قياسا على النسب حيث يقول فلان
ثم يقول ابن فلان ثم يذكر الجد فيبدأ بما هو اقرب ثم يترقى الى الابعد لكن ما قاله محمد بن الحسن احسن لان
العام يعرف بالخاص ولا يعرف الخاص بالعام وفصل النسب حجة عليه لان الاعم اسمه فان جعفر في الدنيا
كثير فان عرف والا ترقى الى الاخص فيقول ابن محمد وهذا اخص فان عرف والا ترقى الى الجد وذكر في
المحيط اختلف اهل الشروط في البداية بالاعم او بالاخص واهل العلم بالخيار في البداية بايهما شاء قال فيه
قال جماعة من اهل الشروط ينبغي ان يذكر في الحد دار فلان ولا يذكر لزيق دار فلان وعندنا كلاهما سواء
وذكر الحاكم في الشروط ويكتب في الحدود وينتهي الى كذا او يلاصق كذا او لزيق كذا ولا يكتب احد حدودها
كذا وان كان ابو حنيفة لو كتب احد حدودها دجلة او الطريق او المسجد فالبيع جائز لا يدخل الحد في البيع لان قصد الناس من
الحد ما يقع عليه البيع لكن ابو يوسف يقول البيع فاسد في هذا لان الحد قد يدخل في البيع فاخترنا ينتهي
او يلاصق او لزيق تحرزا عن الخلاف ولان الحدود على قول من يدخل تحت البيع فالدار هي الموضع الذي ينتهي اليه
فما دون الموضع المنتهي فقد جعل حدا وهو داخل في البيع وعلى قول من يقول لا يدخل الحدود في البيع فالمنتهى



الى الدار لا يدخل تحت البيع ولكن عند ذكر قولنا بحدودها يدخل الحد في البيع على الاقوال كلها وذكر في الذخيرة
واذا كتب احد حدوده دار فلان لا يكتب بحدودها لان الحد يدخل وان كتب احد حدوده ينتهي الى دار
فلان او يلازق دار فلان يكتب بحدودها وذكر الحاكم وكان محمد يكتب يلي دار فلان وما ذكرناه احسن لان
ما يلي الشيء قد يكون بينهما فرجة وليس يلي ينبئ عن الملاصقة قال ليليني منكم اولو الاحلام والنهى وقد علم انه لم
يرد به الملاصقة وذكر في باب جلوس القاضي من الاقضية ثم بعد ذكر الحدود يقول بحدودها وحقوقها لانه
لو لم يذكر الحقوق لا يدخل المسيل والطريق فلا يفيد استحقاق الدار لانه يتعطل عليه الانتفاع بالدار
ولا ينبغي ان يذكر بطريقها ومسيل مائها لانه لو كان باب الدار على طريق العامة وكان الميزاب على طريق العامة
يصير مدعيا ذلك الموضع لملكه نفسه وانه لا يجوز لان طريق العامة لا يملكه احد هكذا ذكر في الاقضية قلت
ويختلج في صدري ما ذكر في المختلفات باع دارا بطريقها جاز رجلا فالزفر هو يقول بانه يتناول طريق العامة
قلنا يتناول طريقها الخاصة وهو ما يتطرق فيه صاحبها دون غيره فاشتراطه في العقد لا يفسده فكذا في الدعوى
يجوز ان يذكره والله اعلم وما ذكر في دعوى العقار بحقوقه ومرافقه فالحقوق عبارة عن المسيل والطريق
وغير ذلك بالاتفاق والمرافق عند ابي يوسف عبارة عن منافع الدار وفي ظاهر الرواية المرافق عبارة عن
الحقوق وذكر في المحيط اذا قال الشاهد بالفارسية اين مدعى عليه اين محدود را بابهمه حدها وحقها وى
فروخت باين مدعى ولم نقل بهمه حدها وحقها فالشهادة صحيحة لان معنى قول بحدوده مع حدوده وحقوقه لان الحد
يدخل تحت البيع ولو شهدوا ابهمه حد ها وحقها وي بيرون ففي الشهادة كذا هنا كذا ذكر في فتاوى النسفي
قالوا والصحيح من الجواب ان يقال ان ذكر في الحدود لزيق دار فلان او ينتهي الى دار فلان او ما اشبهه
فالشهادة صحيحة وان ذكروا دار فلان او ذكروا في الحدود الطريق او المسجد لا يصح الشهادة وفي المحيط
ولا يكفي الجدار ويكفي بذكر الثلاثة ثم كيف يحكم بالجد الرابع في هذه الصورة قال الخصاف اجعل الحد الرابع
بازاء الحد الثالث حتى ينتهي الى مبدأ الحد الاول قالوا وهل هو جواب عرفه في الدعوى فهو الجواب في
الشهادة وفي فتاوى قاضيخان في فصل الدعوى ولو ذكر الشهود الحدود الثلاثة وقالوا لا نعرف الحد الرابع جازت
شهادتهم ولو غلطوا في الحد الرابع لم تجز ولو ادعى محدودا احد حدوده او جميعها متصل بملك المدعي
هل يحتاج الى ذكر الفاصل قيل لا يحتاج وان كان متصلا بملك المدعى عليه يحتاج وقيل ان كان المدعي ارضا فكذلك
الجواب وان كان بيتا او منزلا او دارا فلا حاجة الى ذكر الفاصل في الحد او فاصل وعليه ذكر في دعوى فتاوى
لو ذكر الشهود ان الحد الرابع متصل بملك المدعى عليه لا يقبل شهادتهم في الاراضي اذا لم يذكروا الفاصل ويقبل
في الدور والكرم والبيوت والمنازل ولو ذكروا ان الحد الرابع متصل بملك المدعي جازت شهادتهم وان لم يذكروا

هل يدخل الفاصل في الحكم

الفاصل في الاراضي ايضا واذا ذكروا الفاصل وحكم الحاكم بالمدعى هل يدخل الفاصل في الحكم ففي فوائد جدي
شيخ الاسلام برهان الدين اشارة الى انه يدخل وكذا وقعت في الفتوى كتب في صك الشراء احد حدوده دار
البائع والفاصل جدار وسعف فالجدار الفاصل لمن يكون ففي فوائده اشارة الى انه للمشتري كذا رايت بخط
من اثق به ولم يتفق لي مطالعة تلك الاشارة من فوائده وان كان المدعى ارضا واحتيج الى ذكر الفاصل فذكروا
الفاصل بجملته فذاك لا يكفي هكذا حكي فتوى شمس الاسلام الاوزجندي لان المجرة لا تحيط بجميع المدعى به
والفاصل يجب ان يكون محيطا بجميع المدعى به حتى يصير معلوما وذكر في فتاوى رشيد الدين ان المجرة والمسناة
تصلح فاصلا وتنقطع به المنازعة وفي شهادات العدة المعتبرة اذا كانت دبوة تصلح حدا وان لم تكن دبوة
لا تصلح حدا وفي شهادات المحيط اذا ذكر في الحد لزيق ارض الوقف فذاك لا يكفي وينبغي ان يذكر انها وقف
على الفقراء او على مسجد كذا او ما اشبه ذلك وفي فتاوى رشيد الدين انه اذا جعل احد الحدود ارض الوقف
على مصالح كذا ولم يذكر انها في يد من لا يصح ولو ذكر ارض الوقف على مسجد كذا يجوز ويكون كذكر الواقف
وقيل انه يذكر الواقف لا يثبت التعريف ما لم يذكر انها في يد من وذكر في العدة اذا كان الحد ارض وقف
لا بد ان يذكر المصرف وفي موضع آخر من فتاوى رشيد الدين اذا كان الحد ارض وقف لا يحصل المعرفة
ما لم يقل على اي مصرف على الفقهاء او على الفقراء حتى يكون بيان المصرف معرفا له كما في ذكر اسم الاب والجد
في غير الوقف لمالك الارض وذكر في شهادات الجامع في الفتاوى ان ذكر اسم جد صاحب الحد شرط وكذا
ذكر جد الواقف يعني اذا كان احد الحدود وقفا شرط ذكر جد الواقف وذكر في المحيط والذخيرة اذا ذكر
في الحد لزيق ملك ورثة فلان لا يكفي لان الورثة مجهولون منهم صاحب فرض ومنهم عصبة ومنهم ذوو الارحام
فكانت مجهولة جهالة فاحشة الا ترى ان الشهود لو شهدوا ان هذا وارث فلان لا تقبل شهادتهم لمكان الجهالة
في الوارث وذكر رشيد الدين في فتاواه اذا ذكر احد حدوده لزيق دار ورثة فلان لا يحصل التعريف اذ
التعريف بذكر الاسم والنسب وقيل يصح ذكره حدا لانه من اسباب التعريف وذكر في العدة اذا كتب
لزيق ارض ورثة فلان قبل القسمة قيل لا يصح وقيل يصح ورايت بخط الموثوق به اذا كتب لزيق دار
من تركة فلان يصح ويصلح حدا وهذا في غاية الحسن ولو ذكر في الحد لزيق ارض جبان دمي فذاك لا يكفي كذا
ذكر في الذخيرة وهكذا ذكر رشيد الدين ايضا وقال لان ارض جبان دمي قد يكون للغائب وقد يكون ارضا
تركها مالكها على اهل القرية بالخراج وقد يكون ارضا تركت لرعي دواب اهل تلك القرية من وقت الفتح
فهي جبان دمي ايضا فبهذا العذر لا يحصل التعريف وذكر فيها ايضا اذا جعل احد حدوده اراض لا يدرى
مالكها لا يكفي ما لم يقل هي في يد فلان حتى يحصل المعرفة وذكر في موضع آخر من الذخيرة اذا ذكر احد الحدود

الفاصل يجب ان يكون محيطا لجميع المدعى

اسم جد صاحب الحد وجد الواقف شرط

لزيق ملك ورثة فلان لا يكفي

ارض جبان دمي



لو يقول لزيق ارض المملكة يصح وان لم يذكر المتصرف ولكن يذكر الفاصل

لزيق اراضي المملكة يصح وان لم يذكر انها في يد من لان ارض المملكة تكون في يد السلطان بواسطة يد نائبه
لكن يشترط ان يقول والفاصل بينهما كذا او ذكر في العدة المختار انه اذا ذكر اسم ذي اليد يكفي اذا كان الحد
اراضي لا يدرى مالكها ولو قال لزيق ارض المملكة يذكر اسم امير المملكة ونسبه اذا كان الامير اثنين ذكر
في المحيط اذا جعل الحد طريق العامة لا يشترط ان يذكر انه طريق القرية او البلدة لان ذكر الحد للاعلام
ما ينتهي اليه المحدود وقد حصل العلم حيث انتهى الى الطريق ويجب ان يعلم ان الطريق يصلح حدا ولا حاجة
فيه الى بيان الطول والعرض الا على قول شمس الائمة السرخسي فانه كان يقول يبين الطريق بالذراع وغيره من
المشايخ لا يشترطون ذلك والنهر لا يصلح حدا عند بعض اهل الشروط وكذلك السور وهو رواية عن ابي حنيفة
وظاهر المذهب انه يصلح حدا والخندق ونظير النهر كذا ذكر في المحيط وذكر رشيد الدين في فتاواه ان عند
ابي حنيفة سور المدينة والنهر والطريق لا يصلح حدا لانه يزيد وينقص وربما يخرب السور ولا يبنى ولكن
عسى يتركون السلوك في هذا الطريق واجراء الماء في النهر وعندهما يصلح حدا وشمس الاسلام الاوزجندي
اختار قولهما في فوائده وفي الذخيرة اذا كان في الدعوى او في الشهادة احد حدوده لزيق ارض فلان
وفلان في هذه القرية التي فيها الارض المدعاة اراض كثيرة متفرقة مختلفة صحت الدعوى والشهادة
ولو ادعى محدودا او ذكر حدوده ولم يذكر اسم الجد وقال لزيق دار فلان لا يصح وذكر الاسم والنسب
في الرجل انما يحتاج اليه اذا لم يكن مشهورا اما الدار فلا بد من تحديدها وان كانت مشهورة عند ابي حنيفة
وتمام تحديدها ان يذكر جد صاحب الحد وعندهما التحديد ليس بشرط اذا كانت الدار معروفة كدار عمرو بن
الحارث بالكوفة فعلى هذا في التحديد اذا ذكر لزيق دار فلان ولم يذكر اسمه ونسبه وهو معروف يكفيه
لان الحاجة اليها للاعلام وذلك الرجل معلوم فيحفظ حدا كذا ذكر في الصغرى وقد مر قبل هذا من الشهادات
الجامع في الفتاوى ان ذكر اسم جد صاحب الحد شرط وكذا ذكر جد الواقف شرط وذكر في الذخيرة ولو ذكر
في الحدود كنية صاحب الحد ابو فلان او ذكر ابن فلان فذاك لا يكفي الا اذا كان صاحب الحد معروفا
مشهورا بذلك كشهرة ابي حنيفة وابن ابي ليلى وفيها ايضا واذا قال الشهود في شهادتهم احد حدود هذه الارض
لزيق شط الوادي ثم اقر المدعي ان بين شط الوادي وبين الارض المدعاة طريق العامة بطلت شهادة
شهوده وان ظهر ذلك باخبار رجل من المسلمين لا تبطل شهادتهم وان ظهر ذلك للقاضي بما هو طريق حصول
العلم سوى اقراره بطلت شهادتهم في مقدار الطريق وتقبل فيما سواه وقيل لا تقبل الشهادة لانه اخلف
المشهود به وكذا ان ظهر ان في الارض المدعاة طريق العامة فهو على هذا التفصيل وفي فتاوى الشيخ الاوزجندي
حكى ان شمس الائمة السرخسي كان يشترط في شرى القرية الخالصة ان يذكر حدود المستثنيات من المساجد

هل يصلح النهر والسور حدا

لم يذكر اسم الجد في الحد

اقر المدعي ان بين حد وبين الارض طريق العامة بطلت شهادة الشهود

ذكر حدود المستثنيات

والمقابر والحياض للعامة ونحوها وان ذكرها ورسا طولا وعرضا وكان يرد المحاضر والسجلات والصكوك التي
فيها استثناء هذه الاشياء مطلقة من غير بيان الحدود والمقادير قال وكان السيد الامام ابو شجاع لا يشترط ذلك
ويقول وان كان السكوت عن ذلك يوجب نوع جهالة في الموضع المستثنى منه لكن نفس الجهالة لا يوجب الفساد
بل المفضي الى المنازعة وهذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة لانا ما رأينا فرقة اشترت قرية فوقعت بسبب شغب
المساجد والطرق والمقابر ومسائل اصحابنا تدل على ذلك فانهم قالوا اذا باع كذا شاة من هذا القطيع لا يجوز
لان هذه الجهالة مفضية الى المنازعة ولو باع كذا قفيزا من الصبرة جاز لان هذه الجهالة غير مفضية الى المنازعة
وذكر في الذخيرة وفي اشتراط حدود المستثنيات نحو الطريق والمقبرة والحياض اختلاف المشايخ فمنهم من شرط
ذلك ومنهم من لم يشترط وكان ظهير الدين المرغيناني يقول اذا كانت المقبرة تلا لا يحتاج الى ذكر حدوده وما
فان لم يكن تلا تحتاج وفي فتاوى قاضي ظهير الدين في شروطه ولا بد من تحديد المستثنى حيث يقع الاشتباه وما
يكتبون في زماننا في تحديد المستثنى ان حدوده الاربعة لزيق اراضٍ دخلت في هذه الدعوى او في هذا البيع
لا يصح لانه لا يقع به الامتياز وذكر الكاتب في التحديد نهرا يفرق هذا المستثنى او قناة او شجرا او
شيئا بحيث يقع التمييز بالكلية وما يكتبونه في زماننا وقد عرف المتعاقدان جميع ما ورد عليه العقد
واحاطا به علما فهذا استرذله بعض مشايخنا وهو المختار لان المبيع لا يصير معلوما للقاضي عند الشهادة
فلا بد من التعيين هكذا ذكره في شروط فتاواه . وذكر في دعوى فتاواه وان ادعى محدودا وذكر الحدود الثلثة
ولم يذكر الرابع والحد الرابع متصل بملك المدعى عليه لا فاصل بينهما او ذكر وقال الحد الرابع ملك المدعى عليه ولم
يذكر الفاصل قال ظهير الدين المرغيناني تصح هذه الدعوى لان السكوت عن الحد الرابع لا يمنع صحة الدعوى
وهذا التعليل اشارة الى ان الرجل اذا ادعى قرية وذكر حدودها الاربعة والقرية مشتملة على المستثنيات
فقال المدعي في دعواه ومن المستثنيات ارض فلان بن فلان الفلاني حدودها الاربعة لزيق ارض دخلت
تحت هذه الدعوى لا تصح هذه الدعوى لانه جعل قوله الحد الرابع ارض المدعى عليه بمنزلة السكوت قال وقد وقعت
هذه المسئلة في زماننا فقلت لو ادعى الاراضي المدعاة او المبيعة اذا كانت محيطة بالارض المستثناة
كيف يعرف الارض المستثناة قال تعرف بمسناة تحيط بها اذا كانت بالمسناة علامة او نهر يكون
بقربها او شجر يكون بقرب منها فان تعذر التعريف بهذا الطريق يعرف بالمساحة حتى ان المستثنى
اذا كانت حوضا او طريقا يعرف كل واحد منهما بالمساحة كذا ذكره في دعوى فتاواه . وفي فتاوى النسفي
لو كتب في الحد الرابع لزيق الزقيقة او الزقاق واليها المدخل والباب فذلك لا يكفي لان الازقة كثيرة
فلا بد من ان ينسبها الى ما تعرف به وان كانت لا تنسب الى شيء يقول زقيقة بها اي المحلة او القرية او



الناحية ليقع بها نوع معرفة . وفي فتاوى ظهير الدين قال ظهير الدين المرغيناني اذا كان الحد الرابع ملك رجلين
لكل واحد منهما ارض على حدة فقال المدعي في بيان الحد الرابع والحد الرابع لزيق ملك فلان وذكر احد الجارين ولم يذكر
الاخر يصح وكذا لو كان الحد الرابع لزيق ارض فلان ومسجد فذكر الارض ولم يذكر المسجد يجوز وقيل الصحيح ان دعواه
لا تصح في هذين الفصلين لانه جعل الحد الرابع كله لزيق ملك فلان واذا لم يكن كله ملك فلان لم يكن دعواه متناولا
لهذا المحدود فلا تصح كما لو ذكر الحدود الاربعة وغلط في حد واحد بخلاف ما اذا سكت عن الحد الرابع وذكر
في الذخيرة اذا ادعى محدودا في موضع كذا وبين الحدود ولم يبين ان المحدود انه كرم او ارض او دار وشهد الشهود
كذلك هل تسمع الدعوى والشهادة . حكي فتوى شمس الائمة السرخسي انه لا تصح الدعوى والشهادة وحكي فتوى
شمس الاسلام الاوزجندي ان المدعي اذا بين المصر والمحلة والموضع والحدود تصح الدعوى ولا يوجب ترك
بيان ذلك ان المحدود ما هو جهالة في المدعى وكان ظهير الدين المرغيناني يكتب في جواب الفتوى لو سمع قاضٍ
هذه الدعوى يجوز وقيل ذكر المصر والقرية والمحلة ليس بلازم وذكر رشيد الدين انه لا بد ان يكتب باي قرية
وباي موضع ليرتفع الجهالة وذكر ايضا واذا كتب حمل الصيغة لا بد وان يكتب باي قرية هي وباي موضع
لانه وان تبين الحد لكن اذا لم يذكر الموضع فالجهالة فيه باقية قلت وما سبق في اول هذا الفصل من
اختلافات اهل الشروط انه ينزل من الاعم الى الاخص ومن الاخص الى الاعم اجماع منهم على شرطية البيان
والله المستعان . وفي فتاوى رشيد الدين اذا ادعى عشر دبرات ارض وبين حدود التسع دون الواحدة
ان كانت تلك الارض الواحدة في وسط هذه التسع فقد دخلت في الحد ويجوز ان يقضي بالجملة عند ظهور
الحجة وان كانت هذه الواحدة على طرف فبدون ذكر الحد لا تصير معلومة فلا يجوز القضاء بالجملة عند ظهور
الحجة وان كانت هذه الواحدة . وفي شهادات الجامع في الفتاوى اذا ادعى سكنى دار او حانوت وبين حدوده
لا يصح لان السكنى نقلي فلا يحد . وذكر رشيد الدين في فتاواه وان كان السكنى نقليا لكن لما اتصل بالارض
اتصال تأبيد كان تعريفه بما به تعريف الارض لان في سائر النقليات انما لا يكون تعريفه بالحدود
لان الاحضار ممكن وهو فوق الاستغناء بالاشارة اليه عن ذكر الحدود واما السكنى فلا يمكن نقله لانه مركب في
البناء تركيب قرار فالتحق بما لا يمكن نقله اصلا . وذكر ظهير الدين المرغيناني في شروطه اذا اشترى علوا بيت
ليس له سفل فحد السفل ولا يحد العلو لان السفل مبيع من وجه من حيث ان قرار العلو عليه فلا بد من
تحديده وعند تحديده يقع الاستغناء عن تحديد العلو لانه حصلت المعرفة بالعلو بتحديد السفل ولان
السفل اصل والعلو تبع فكان تحديد الاصل اولى من تحديد التبع قال الطحاوي هذا اذا لم يكن حول العلو
حجرة فان كانت فينبغي ان يذكر حدود العلو لانه هو المبيع فلا بد من اعلامه واعلامه بذكر حدوده . وذكر في

وعن سكنى دار ببيان حدود الدار

ثم قال محمد رحمه الله اشتراه بحدوده وحقوقها وطعن فيه بعض الناس على محمد وليس كما طعن قلنا ان للعلو حدًّا
الا انه اكتفى بتحديد السفل عنه وكذا في الذخيرة البرهانية الشاهد اذا غلط في حدّ لا تقبل شهادته بخلاف ما اذا
ترك احد الحدود والفرق ان بالغلط يختلف المشهود به وبالترك لا يختلف وانما يثبت الغلط في ذلك باقرار
الشاهد انى قد غلطت في ذلك اما لو ادعى المدعى عليه ان الشاهد غلط في الكل او في بعضها لا يلتفت الى
ذلك ولا يقبل بينته عليه وهذا لان دعوى الغلط من المدعى عليه انما يكون على الشاهد بعد دعوى المدعى وجواب
المدعى عليه والمدعى عليه حين اجاب المدعى فقد صدقه ان المدعى بهذه الحدود فيصير بدعوى الغلط بعد
ذلك متناقضا او يقول تفسير دعوى الغلط في احد الحدود ان يقول المدعى عليه احد الحدود ليس ما ذكره
الشهود او يقول صاحب الحد ليس بهذا الاسم الذي ذكره الشهود وكل ذلك نفى والشهادة على النفى لا تقبل
وحكى عن شمس الائمة السرخسي ان الشاهد اذا اخطأ في بعض الحد ثم تدارك واعاد الشهادة واصاب قبلت
شهادته عند امكان التوفيق سواء تدارك في المجلس او في مجلس آخر وتفسير امكان التوفيق ان يقول كان صاحب
الحد فلان الا انه باع داره من فلان آخر وما علمنا به او يقول كان صاحب الحد بهذا الاسم الا انه سمى بعد
ذلك بهذا الاسم الآخر ونحن ما علمنا به وعلى هذا القياس فافهم هذا اذا ترك الشاهد احد الحدود او غلط فان
ترك المدعى احد الحدود او غلط فيه فهو على ما ذكرنا في الشاهد هذه الجملة في المحيط وفي فتاوى رشيد الدين ولو غلط
الشهود في الحد الرابع ثم ذكروا على وجه الصواب فان قالوا ان هذا هو الشهادة بالدعوى الاولى لا تقبل
لكونهم متناقضين وكذلك وفي فتاوى قاضيخان المدعى عليه لو قال هذا المحدود الذي في يدي غير ما ادعيته انكر
اخطأت في الحدود ولا يلتفت اليه الا ان يتوافقا على الخطأ فحينئذ تستأنف الخصومة ولو ادعى بعد القضاء ان
المدعى اخطأ في الحد الرابع لا تسمع دعواه وكذا قبل القضاء بعدما اجاب للمدعى انه ملكي ثم ادعى انه اخطأ في
الحد الرابع لا تسمع فقد كان استفتى ابناء جدى شيخ الاسلام برهان الدين عمن ادعى على آخر كرما وبين
حدوده واز حد جهارم بعضى نوشته در عمر بن احمد بن يوسف است ابناى نوشته در عمر بن احمد بن عمر
نوشته اند ومدعى دعوى كرده وگواهان بدين گواهى داده اند وقاضى حكم كرده اين حكم درست است يا نه
دست مدعى عليه است درست باشد يانى چون بعضى حدود را غلط كرده اند اجابوا جميعا انى والله اعلم
اگر اين مدعى بعد ازين حكم خواهد كه اين رز را كه در دست اين مدعى عليه است ببرد ومدعى عليه ميگويد
كه اين رز معين بدين حدود كه تو دعوى كردى نيست قول قول مدعى عليه باشد يانى اجابوا جميعا
باشد والله اعلم وفي فتاوى رشيد الدين اذا ادعى دارا وذكر ان احد حدودها دار عمرو ثم انه ادعاها ثانيا
وذكر ان هذا الحد دار زيد لا تقبل وان كان المدعى عليه يصدقه انه غلط اولا لان المحدود بهذا الحد غير المحدود
بالحد الاول وفي الذخيرة اذا شهدوا بملكية ارض وبينوا حدودها وقالوا هي مقدار خمسة مكاييل بذرا والمدعى
يدعى ذلك واصابوا في بيان الحدود واخطأوا في بيان المقدار وظهر انه يسع فيها ثلثة مكاييل بذر حكي عن شيخ
الاسلام ابي الحسن السغدي انه قال لا تبطل الدعوى والشهادة لان بيان مقدار البذر بعد ذكر الحدود غير محتاج
اليه فصار ذكره ولا ذكره سواء واجاب بعض مشايخ زمانه ببطلان الدعوى والشهادة وقيل يجب ان تكون
المسئلة على التفصيل ان شهدوا بحضرة الارض المدعاة واشاروا اليها تقبل ويلغو ذكر الوصف وهو
بيان مقدار البذر وان شهدوا بغيبة الارض لا تثبت بهذه الشهادة ملكية ارض يسع فيها خمسة مكاييل بذر
ذكر هذه الجملة في شهادات المحيط ثم ذكر وقيل لا تقبل هذه البينة على كل حال وهو الاظهر والاشبه بالفقه
وذكر في فتاوى قاضيخان ولو ذكر حدود ارض فقال هي عشرة دبرات ارض او عشرة اجربة فكانت
اكثر من ذلك لا تبطل دعواه وكذا لو قال هي ارض تبذر فيها عشرة مكاييل بذر فاذا هي اكثر من ذلك او اقل
الا ان الحدود وافقت دعوى المدعى لا تبطل دعواه لان هذا اختلاف يحتمل التوفيق ولان في الدعوى
غير محتاج اليه وذكر في فتاواه ايضا ادعى محدودا وذكر حدوده وقال في تعريفه وفيه اشجار وكان المحدود بذلك
الحدود الا انه خال عن الاشجار لا تبطل دعوى المدعى وكذا لو ذكر مكان الاشجار حيطانا ولو قال في تعريفه
ليس فيه شجر ولا حائط فاذا فيه اشجار عظيمة لا تتصور حدوثها بعد هذه الدعوى تبطل دعواه وان كانت
الحدود توافق ما ذكر في شهادات المحيط الشاهدان اذا زادا في الشهادة قبل القضاء بها او بعده وقالا لا
او وهمنا وهما غير متهمين قبل ذلك منهما وكذا لو جاءا بعد يوم وقالا شككنا في كذا وكذا منها او قالا رجعنا
عن شهادتنا في كذا وكذا او قالا غلطنا في كذا كذا او نسينا ان كان القاضي يعرفهما بالصلاح قبلت شهادتهما
فيما بقي وان كان لا يعرفهما فهذه تهمة الغى بها شهادتهما ولو قال الشاهد تعمدت ولم اغلط ثم بدا لي
ان ارجع عن ذلك لم يقبل شهادته فيما بقي ولا في غير ذلك حتى يحدث توبة ويعاقبه القاضي وفي المنتقى
اذا شهد رجل على دار بحدودها او شهد بمال ثم رجع عن بعض تلك الدار او عن بعض المال قال محمد ان
كان عدلا ورجع في مكانه وقال وهمت استحسن ان اجيز شهادته اذا لم يكن ذلك الكذاب من الشهود له
وفي نوادر هشام عن محمد ادعى دارا واقام شاهدين ان الدار له ثم قالا بعد ذلك قبل القضاء البناء ليس
للمدعى انما هو للمدعى عليه قال ان قالا ذلك قبل ان يفترقا عن مجلس القضاء قبلت شهادتهما وهذا استحسان
ما لم يطل ذلك واذا قاما وطال ذلك بطلت شهادتهما وفي نوادر ابن سماعة عن محمد اذا شهد الشهود بالدار
للمدعى وقضى القاضي بشهادتهم ثم ان الشهود قالوا لا ندري لمن البناء فاني لا اضمنهم قيمة البناء كانهم قالوا
قد سكتنا في شهادتنا وان قالوا ليس البناء للمدعى اضمنهم قيمة البناء للمشهود عليه وفي نوادر بشر عن ابي يوسف

تفسير امكان التوفيق

احطأ في الحد الرابع في دعواه والشهود شهدوا كما ادعى وقضى القاضي كذلك

ولو قال الشاهدان قبل القضاء او بعده اوهمنا او غلطنا او نسينا او شككنا

شهدا ان الدار التي في يد صاحب اليد ملك المدعي فلم يقض القاضي بها حتى قالا انما شهدنا على العرصة اجزت شهادتهما
على ذلك ولم يكن هذا رجوعا ولو قضى القاضي بها وبالبناء ثم قالا شهدنا على العرصة ضمنا قيمة البناء هذه
الجملة في شهادات المحيط وذكر في جملة هذه المسائل ان الشهود شهدوا بالدار للمدعي فصرحوا بالبناء ثم رجعوا
عن البعض ولم يذكر ان الشهود اذا شهدوا بالدار والبناء جميعا للمدعي فصرحوا بالبناء له ثم قالوا البناء للمدعى
عليه هل تقبل شهادتهم ومثلها صار واقعة الفتوى وصورته شهدوا ان هذا الكرم مع جميع اشجاره وزراجينه
للمدعي ثم قالوا قبل القضاء بعض هذه الاشجار للمدعى عليه وعينوا ذلك هل تقبل شهادتهم • ذكر رشيد الدين
في فتاواه مسئلة تدل على انه لا تقبل شهادتهم فانه قال ادعى اتانا وجحشا ولدها وشهد الشهود بهما للمدعي ثم
رجعوا في الجحش لا تقبل شهادتهم في الاتان لانهم اقروا بفسق انفسهم وشهادة الفاسق لا تقبل قلت هذا
اذا رجع الشهود فلو قال المدعي الاشجار للمدعى عليه ذكر في باب النتاج من فتاوى رشيد الدين ادعى ان الارض
والاشجار ملكي وشهد الشهود كذلك ثم ان المدعي قال الاشجار كانت لذي اليد لا يقضى له بالارض لانه اكذب شهوده
في بعض ما شهدوا به قال اذا ادعى الام والولد وشهدوا له وصرحوا بالام والولد وقضى له ثم ادعى المدعى عليه
الولد لنفسه لا يسمع ولو قضى له بالولد بالتبعية ثم ادعى المدعى عليه الولد لا يسمع عند ابي يوسف خلافا لمحمد
وواقعة الفتوى ادعى عرصة الكرم سوى الاشجار والزراجين هل تقبل شهادتهم اجيب لا والله اعلم وكذا
ذكر المسئلة في اول دعوى فتاوى رشيد الدين بهذا اللفظ ادعى باغچة واستثنى [illegible] وطريق الدخول فيها
وحقوقها ومرافقها وشهد الشهود ولم يستثنوا الحقوق والمرافق فالشهادة لا تقبل شهادتهم لانهم شهدوا
بالزيادة على ما يدعيه المدعي اذ لم يذكروا الاستثناء فلا يجوز للقاضي ان يقضي للمدعي بهذه الشهادة • وفي دعوى
المنتقى ادعى دارا في يد رجل وشهد له اثنان انها له وقضى له بها ثم قالا اما البناء فهو لذي اليد وانما شهدنا ان
الدار داره ولم نشهد بالبناء قال شهادتهما على الدار شهادة على البناء ويقضي عليهما بقيمة البناء للمدعى عليه وينبغي
للقاضي اذا شهدا عنده على الدار ان يسألهما عن البناء فان ماتا قبل ان يسألهما يقضي بالبناء فاذا قضى
بذلك ثم اقام المقضي عليه بينة ان البناء له لم يقبل ذلك منه قال ولو اقام بينة على ارض في يدي رجل فيها
زرع فقضى له بها ثم اقام ذو اليد بينة انه زرعه ببذره من حنطته قبل ذلك منه بخلاف البناء وذكر فيه ايضا
ادعى ارضا فيها زرع وشهد الشهود وقضى له وقالت الشهود لا ندري لمن الزرع قال اذا لم نعلم من زرع
فالزرع يتبع الارض فان اقام ذو اليد بينة انه زرعه ولم يشهدوا على غير ذلك جعل الزرع له وذكر في
شهادات المحيط دار مبنية في يد رجل ادعاها رجل واقام البينة وذكر البناء في شهادتهما او لم يذكرا
ثم ماتا او غابا قبل ان يسألهما القاضي عن البناء فانه يقضي بالدار والبناء للمدعي فان قال المدعي بعدما

ولم يتعرضوا للبناء

صح

ومن الحدود وشهد الشهود ان هذا المحدود ملك المدعي ولم يستثنوا الاشجار والزراجين

وينبغي للقاضي اذا شهدا على الدار ان يسألهما عن البناء

قضى له بالدار والبناء ليس البناء لي انما هو للمدعى عليه او قال ذلك بعد الشهادة قبل القضاء فان هذا
اكذاب منه لشهوده فبطلت شهادتهم في الارض والبناء جميعا وان قال البناء للمدعى عليه فهذا ليس باكذاب
هكذا ذكر في الاقضية وذكر في آخر شهادات الاصل ان الشهود اذا ذكروا البناء في شهادتهم صار البناء
مقصودا في الشهادة والقضاء فاذا اقر المدعي بعد ذلك بالبناء للمدعى عليه كان اكذابا لشهوده وبطلت
الشهادة والقضاء واذا لم يذكروا البناء في شهادتهم وقضى عليه بالدار والبناء ثم اقر بالبناء للمدعى عليه
لا يكون اكذابا لشهوده هذا اذا اقر المقضي له بعد القضاء ان البناء ليس له وانه للمقضي عليه فلو لم يقر
بذلك ولكن المقضي عليه اقام البينة ان البناء له ففي رواية كتاب الاقضية لا يسمع دعواه ولا بينته
ذكر شهود المدعي البناء في شهادتهم او لم يذكروا وعلى رواية شهادات الاصل اذا لم يذكروا البناء في شهادتهم يسمع
دعوى المقضي عليه وان ذكروا لا يسمع قال وذكر في المنتقى اذا شهدوا على دار لرجل فلما ذكروا قال المدعى
عليه البناء لي انا بنيته واراد ان يقيم البينة على ذلك فان كان شهود المدعي حضورا سألهم القاضي عن البناء
فان قالوا البناء للمدعي مع الدار لا يلتفت القاضي الى قول المدعى عليه وان قالوا لا ندري لمن البناء انا
شهدنا ان الارض للمدعي فليس ذلك باكذاب منهم لشهادتهم ويقضي للمدعى عليه بالبناء ان اقام بينة ويؤمر
بالهدم وتسليم الارض الى المدعي وان لم يحضر المدعى عليه بينة على البناء قضى عليه القاضي الارض بشهادة
شهود المدعي واتبع الارض البناء فان جاء المدعى عليه بعد ذلك بالبينة ان البناء بناؤه اخذه لان القاضي
لم يقض على المدعى عليه بالبناء بشهادة شهود المدعي قال وهذه الرواية توافق رواية الشهادات ولو شهد
شهود المدعي ان الدار للمدعي ثم ماتوا او غابوا فلما اراد ان يقضي للمدعي بالدار ببنائها قال المدعى عليه
انا اقيم البينة ان البناء بنائي لم يقبل ذلك منه ويقضي بالدار للمدعي ببنائها لان الشهود حين شهدوا
بالدار فقد شهدوا بالبناء الآن يثبتوا انهم لا يدرون لمن البناء فيكون على ما وصفت لك في اول
المسئلة وذكر في الفصل السابع من دعوى روايات الذخيرة واذا ادعى على آخر عرصة كرم بالميراث وقضى
القاضي له بالعرصة ببينة اقامها ثم اختلف المقضي له بالعرصة والمقضي عليه بها في الاشجار والسكنى
ولا بينة لواحد منهما فيقبل القول قول المقضي له وقيل القول قول المقضي عليه • وفي متفرقات ادب القاضي
فيما كتبته من المحيط المدعى عليه الدار اذا قال انا بنيت بناء هذه الدار والمدعي يعلم ذلك وطلب يمينه
لا يحلف المدعي لجواز ان يكون المدعى عليه هو الباني ويكون البناء للمدعي بان بنى بامر المدعي حتى
لو قال المدعى عليه اني بنيت البناء لنفسي بغير امر المدعي يحلفه القاضي حينئذ • وفي فتاوى الديناري ادعى
دارا فقال المدعى عليه بناء اين خانه من كرده ام از بهر خويشتن را ومدعي استثنا نكرده است وا ز

الآ م

واز قاضي سؤال كند طلب ميكند كه تو اعلم نيست كه اين عمارت من كرده ام از بهر خويشتن دا قال لا يحلف
القاضي وفي فتاوى رشيد الدين ادعى كرما ولم يذكر البناء صريحا وقضى له ثم اقام المدعى عليه بينة انه بنيت
البناء تقبل و يجبره القاضي على الرفع وفي فتاواه ايضا في الباب الحادي عشر اذا قال ذو اليد اني احدثت
في العمارات فالمدعي يدعي الدار سوى عمارات المدعى عليه و بعد ذلك فان كان الشهود لا يعرفون العمارات
الجديدة يلتمس المدعي من القاضي ليامر المدعى عليه بان يفتح الباب ليدخل المدعي والشهود ويرون الزوائد
وان كان لا يفتح الباب ولا يريهم لا يجبره القاضي على ذلك ولو لم يكن للشهود علم بزيادة العمارات فالطريق
للمدعي ان يدعي العرصة والشهود يشهدون عليها ويقضي القاضي له بها فاذا قضى له بها فالآن يدخلون الدار
ويشهدون بالباقي فيما علموا انه قديم ولو قال ذو اليد امنعك عن الدخول لان البناء ملكي ليس له ذلك ويجبر
على الفتح من المحيط ولو شهد شهود المدعي ان الدار له ولم يزيدوا على هذا ثم ماتوا او غابوا فادعى آخر
بناء هذه الدار لنفسه واقام شاهدين على ذلك فالقاضي يقضي بالارض للمدعي الذي شهدت شهوده بالدار
ويقضي بالبناء بين المدعيين نصفين فان اقام المدعى عليه بينة ان البناء بناؤه لا يقبل سواء اقام قبل القضاء
او بعده ولو ان شهود المدعي ان الارض للمدعي ولا يدرون لمن البناء قضى بالارض له وقضى بالبناء خاصة
لمدعي البناء غير المدعى عليه وكذلك في جميع ما وصفت لك الارض التي يكون فيها النخل والاشجار فهي بمنزلة
الدار اذا لم يفسروا فالقاضي يقضي للمدعي بالارض و يتبعها النخل والشجر من غير ان يكون ذلك شهادة بالنخل
والشجر وكذلك اذا شهدوا ان هذا الخاتم لفلان ولم يذكروا الفص او شهدوا ان هذا السيف لفلان ولم
يذكروا الحلية فالقاضي يقضي بالسيف والحلية و بالخاتم والفص للمدعي من غير ان يكون الحلية والفص مشهودا
بها حتى لو اقام المشهود عليه بينة ان البناء او النخل او الشجر او الفص او الحلية له قبل شهادته ثم قضى القاضي
بذلك للمدعي او لم يقض واذا شهد الشهود على رجل جارية في يديه انها للمدعي وقضى له بها ثم غاب الشاهدان
او ماتا وظهر للجارية ولد في يد المدعى عليه لم يره الشهود اخذه المدعي وكذلك لو كان الولد ظاهرا وشهدوا
بالجارية للمدعي ولم يتعرضوا للولد فانه يقضي للمدعي بالجارية و بولدها فان اقام ذو اليد بينة ان الولد له
لا تقبل البينة ويقضي بالجارية و بالولد للمدعي فان قضى القاضي بذلك ثم حضر الشهود وقالوا لم يكن
الولد للمدعي وانما كان للمدعى عليه لا يقضي بالولد للمدعى عليه وان اقام البينة على الولد ولو كان الشهود حضورا
وسالهم القاضي عن الولد قبل القضاء فقالوا هو للمدعى عليه او قالوا لا ندري لمن هو فالقاضي لا يقضي في الولد
بشيء ويقضي بالجارية للمدعي قال ولا يشبه الولد في هذا الوجه البناء لان البناء موصول بالدار فقد اشار
الى ان شهود المدعي في مسئلة الدار اذا قالوا وقت الشهادة لا ندري لمن البناء انه يقضي بالبناء لمدعي الدار من الجلد في شهادات المحيط
صح

في دعوى الدار صح

او قال ذو اليد اني احدثت العمارات

شهدوا صح



وفي الباب الاول من فتاوى رشيد الدين ادعى ان له نافلة مطلقا ومعها جحش يتبعها فان اقام البينة على
ملكية الاتان يقضي القاضي بها للمدعي ولو قضى بالام يدخل الولد تبعا وذكر في باب دعوى النتاج من فتاواه
وذكر في شهادات عيسى بن ابان اذا كان الولد في يد غير المدعى عليه فاذا قضى بالام للمدعي لا يقضي بالولد حتى يقيم
البينة بحضرة من في يده الولد انه مملوك لهذا المدعي ولد في ملكه من هذه الامة قال ولو اقام البينة على نخلة
في يد رجل ثمرها في يد غيره يقضي له بالثمر كما يقضي له بالنخلة ولا يشبه الولد لان الولد جاز ان يكون مقضيا
عليه في الحال فيشترط حضرته لجواز ان يدعي الولد انه حر اما الثمر فلا يصلح ان يكون مقضيا عليه بحال وفي باب
الاستحقاق من شرح الجامع الصغير للقاضي الامام ظهير الدين اشترى جارية فولدت عنده ثم استحقها رجل
بالبينة فانه ياخذها وولدها وان اقر بها لرجل لم ياخذ ولدها والفرق ان الاستحقاق بالبينة استحقاق من
الاصل ولهذا قلنا ان الباعة يتراجعون فيما بينهم بخلاف الاقرار فان الباعة فيه لا يتراجعون فيما بينهم ثم في
فصل البينة هل يشترط القضاء بالولد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم هو تابع للاصل فيدخل في الحكم تبعا
وعن محمد ما يدل على خلافه فانه قال اذا قضى بالاصل للمستحق ولم يعلم بالزوائد لم يدخل الزوائد ولذلك اذا
كانت الزوائد في يد آخر وهو غائب لم يدخل الزوائد تحت القضاء لانفصال الزوائد عن الاصل قال وفي
هذا التعليل اشارة الى ان الحكم بالبينة القائمة على النتاج يجب ان يكون كذلك وفي باب دعوى من فتاوى رشيد الدين رحمه
اذا ادعى عرصة هذا الكرم او عرصة هذه الدار يدخل البناء والاشجار بطريق التبعية اذا لم يستثن صريحا البناء
والاشجار وكذلك لو ادعى بالفارسية اين تك جاى ملك منست وذكر في فتاواه ايضا اذا ادعى العرصة ببنائها
وشهد الشهود على العرصة لا غير يقضى له بالعرصة وبالبناء تبعا للعرصة ولو شهدوا على العرصة واستثنوا
البناء يقضى له بالعرصة لا غير واجاب جدي شيخ الاسلام برهان الدين عن القاضي اذا قضى بالعرصة انه لا يدخل
البناء والاشجار تبعا قال والمسئلة في الاقرار وذكر في الشهادات انه اذا قضى له بالارض يدخل البناء والاشجار
تبعا كذا رايته في فوائد عمي شيخ الاسلام نظام الدين وذكر في شهادات المحيط ايضا الملك الثابت بالاقرار
يظهر على الملك الحادث ولا يظهر في حق الزوائد حتى لو اقر بجارية لرجل ولها ولد كانت الام للمقر له دون الولد
بخلاف البينة القائمة على الملك المطلق حيث يظهر على الملك من الاصل و يظهر في حق الزوائد وفي فوائد عمي شيخ
الاسلام نظام الدين القضاء بالجارية قضاء بالولد وكذلك في الحيوان لان القضاء حجة كاملة بخلاف
الاقرار فانه لا يتناول الولد لانه حجة قاصرة وهذا اذا كان الولد في يد المدعى عليه اما اذا كان في يد آخر
بان باعه هل يدخل تحت القضاء اختلف المشايخ فيه هذا في القضاء اما في البيع هل يدخل الولد تبعا فان
اشترى بقرة لها ولد ولم يذكر الولد وقت البيع ذكر في تهذيب القلانسي انه ان كان الولد رضيعا يدخل

ادعى اتانا ومعها جحش ولو قضى بالام يدخل الولد تبعا

الباعة يتراجعون فيما بينهم في الاستحقاق بالبينة بخلاف الاقرار

القاضي الامام ظهير الدين صح

الاقرار يحمل على الملك الحادث والبينة على الملك المطلق ويظهر في زوائد الحادث

اشترى بقرة لها ولد ولم يذكر الولد ان كان رضيعا يدخل

فلا وهكذا ذكر في فوائد ابي بكر بن الفضل وقيل لا يدخل من غير ذكر سواء كان رضيعا او لم يكن وهو الصحيح وفي
بيع الاتان لا يدخل الولد وان كان رضيعا وقال بعض الفقهاء وكذا الابل والضأن وفي الفرس على قياس
قول ابي حنيفة لا يدخل وعلى قياس قولهما يدخل ان كان رضيعا ولو اشترى جارية عريانة يدخل ثياب مثلها في
البيع لان الجارية لا تباع عريانة عادة بخلاف الحمار لانه يباع عريانا فلا يدخل البردعة الا بالذكر الا اذا كان
الحمار مع البردعة وقت البيع فحينئذ تدخل ذكر في شهادات المحيط اذا شهدوا ان جميع ما في قرية فلان من الدور
والارضين وغيرها التي هي محدودة لفلان ميراث من جهة لهذا المدعي لا وارث له غيره ان كان الشهود
يعرفون حدود ذلك جازت شهادتهم وان كانوا لا يعرفونها لا تجوز شهادتهم لانهم شهدوا بالمجهول وقيل
ان كانوا لا يعرفون حدود ذلك الحل لهم اداء الشهادة وان عرفوا الا انهم لم يشهدوا بها فالقاضي لا يقبل
شهادتهم وهذا هو الاصوب وذكر فيه ايضا ولو شهدوا ان دارا في اربعاء هذه ولم يحدوا من اي موضع الى اي موضع
هي فالشهادة باطلة ولو شهدوا انه غصب دارا هذا وادخلها في بنائه قضيت عليه بالقيمة وفي دعوى المنتقى
ادعى دارا في يدي رجل وبين حدودها وموضعها وجحد ذو اليد وكان ذلك عند القاضي فلما قاما من عنده
جاء المدعي بشهود شهدوا على المدعى عليه بعدما قام من عند القاضي انه اقر من ساعته ان الدار التي موضعها
كذا التي هي في يده للمدعي قالوا واما نحن فلا نعرف حدود الدار ولا نعرف الدار ولكنه اقر بهذا ولم يحد ما
في اقراره قال ذلك جائز ويقضى للمدعي وهكذا ذكر المسألة في دعوى فتاوى قاضيخان وذكر في فتاوى رشيد الدين
ادعى دارا انها ملكي فاقام ذو اليد بينة ان المدعي اقر ان هذا المحدود ملكي لكن الشهود لم يعرفوا حدوده ما
تقبل شهادتهم على الدفع لانهم لا يشهدون على الملك وانما يشهدون على الاقرار من المدعي بذلك وبهذا يحصل الدفع
وجهالتهم لمعرفة حدود الدار لا تمنع قبول شهادتهم على الاقرار وجنس هذا صار حادثة الفتوى وصورتها
الشفيع اذا ادعى الشفعة فاقام المشتري بينة ان الشفيع اشترى هذه الدار وانه تسليم للشفعة والشهود شهدوا
ان هذا الشفيع اشترى هذا المحدود من المشتري هذا بعدما اشتراه ولم يذكروا حدود الدار ولم يعرفوا حدوده ما
هل تقبل هذه البينة ينبغي ان تقبل وتدفع بها دعوى الشفعة لانهم شهدوا على اقراره انه سلم الشفعة في هذا
المحدود وهكذا قال بعض مشايخنا ولي فيه نظر وفي فتاوى رشيد الدين ايضا ادعى دارا وقال ان الدار
التي حدودها مكتوبة في هذا المحضر ملكي والشهود قالوا ان الدار التي حدودها مكتوبة في هذا المحضر ملكه صح
الدعوى والشهادة وكذا اذا شهدوا ان المال الذي كتب في هذا الصك على خصمي هذه الشهادة والمعنى فيه
انه اشار الى المعلوم وفيها ايضا الشهود اذا شهدوا على الملك بهذا اللفظ كان محدود ملك بن مدعى است
لكن ما حدود وي دانيم اما مي دانيم كه دست اين مدعى عليه است بناحق است لا تقبل هذه الشهادة وفيها

حال الشهود لمعرفة حدود الدار لا تمنع قبول شهادتهم على الاقرار

الدار التي حدودها مكتوبة في هذا المحضر والشهود قالوا ان الدار التي حدودها مكتوبة في هذا المحضر ملكه صح

محدود ملك اين مدعى است لكن حدود وي دانيم لا تقبل



ايضا اذا لم يعرف شهود الملك الحدود لكن القاضي عرف الحدود والشهود شهدوا ان هذه الدار ملك المدعي
لا تقبل لان القاضي انما يقضي بالملك للمدعي بشهادة الشهود والقاضي انما يعرف حدود الدار لا انه يعرف
الملك للمدعي الا بشهادة الشهود فشهادتهم على الملك بدون ذكر الحدود غير مقبولة وذكر فيها ايضا الشهود اذا
كانوا لا يعرفون الحد الرابع يتركون ذكره والقاضي يقضي بشهادتهم لان ذكر ثلثة حدود كاف لجواز القضاء
وقبول الشهادة وفي شهادات فتاوى قاضي ظهير الدين اذا شهد الشهود لرجل بدار وقالوا نعرف الدار
ونقف على حدودها اذا مشينا اليها لكنا لا نعرف اسماء الحدود فان القاضي يقبل ذلك منهما اذا عدلا ويبعثها
مع المدعي والمدعى عليه واميني له ليقف الشهود على الحدود بحضرة اميني القاضي فاذا وقفا عليها وقالا
هذه حدود الدار التي شهدنا بها لهذا المدعي يرجعون الى القاضي ويشهد الامينان انهما وقفا وشهدا باسماء
الحدود فحينئذ يقضي القاضي بالدار التي شهدا به بشهادتهما وكذا هذا في القرى والحوانيت وجميع الضياعات
ولو شهدوا ان الدار التي في بلد كذا في محلة كذا التي يلاصق دار فلان بن فلان الفلاني هي في يد الفلان المدعى عليه
هي لهذا المدعي ولكن لا نعرف حدودها ولا نقف عليها فقال المدعي للقاضي انا اتيك بشاهدين آخرين يعرفان
حدود هذه الدار واني بشاهدين شهدا ان حدودها كذا اختلف جواب هذه المسألة في النسخ وذكر في بعضها ان
القاضي يقبل ذلك ويحكم بها للمدعي كما في المسألة الاول وذكر في بعضها انه لا يقبل لان الشهادة الاولى في هذه المسألة
ليست بحجة اصلا بدون الشهادة الثانية فكانت وجودها وعدمها سواء وكذا في القرى والضياعات والحوانيت
وجميع العقارات فهي على هذا وذكر ظهير الدين المرغيناني هذه المسألة في شروطه وقال اختلفت الروايات
في هذه المسألة والاظهر انها تقبل لان تحمل الشهادة غالبا يكون على هذا الوجه فانه اذا اشهد البائع على البيع
في البلدة والارض او الكرم في السواد فالظاهر ان الشهود لا يعرفون حدود المبيع لكن سمعوا ذكر الحدود
فيشهدون على تلك الحدود المذكورة في البيع وان كانوا لا يعلمون الحدود وحينئذ وذكر ايضا في شروطه ولو قال
الشهود ونحن نشهد ان الدار التي في كورة كذا في محلة كذا يلاصق مسجد كذا ملك هذا المدعي وحقه ولكنا لا نعلم
اسماء الجيران فقال المدعي انا آتي بشاهدين يشهدان على الحدود فان القاضي لا يلتفت الى هذه الشهادة
لان الذين شهدوا بالملك لم يشهدوا الا بالحد والذين شهدوا بالحد لم يشهدوا بالملك فلا يقبل بخلاف ما اذا
شهدوا عند معاينة الدار لان المعرفة حصلت بالاشارة بدون ذكر الحد فتقبل وذكر ايضا في شروطه واذا شهد
شاهدان بملكية محدود لرجل وشهد آخران على الحدود تقبل شهادة كلا الفريقين وكذا اذا شهد شاهدان على الاسم
والنسب ولا يعرفانه وشهد آخران ان فلانا على ذلك الاسم والنسب هذا تقبل شهادة كلا الفريقين وفي فتاوى
رشيد الدين ادعى ضيعة وذكر حدودها وشهد الشهود ان الضيعة التي حدودها كذا ملك المدعي لكن لا ندري

الشهود اذا لم يعرفوا الحد الرابع تركوا ذكره

الشهادة عند المعاينة تقبل بدون ذكر الحد

شهد شاهدان على الاسم والنسب وآخران هو هذا تقبل

بأي موضع من يسمع هذه الشهادة ويأمر القاضي المدعي بإقامة البينة أن الضيعة التي شهدت له الشهود في
موضع كذا وإنها هذه فإذا أقام البينة يقضي له وذكر في العدة ادعى دارا فقال له القاضي هل تعرف حدود الدار
قال لا ثم أعاد وبين الحدود لا يسمع ولو قال لا أعرف أسامي الجيران يعني أصحاب الحدود ثم ذكر في المرة الثانية
يسمع وبعض مسائل هذا الجنس وهو الشهادة على الحدود في العقار وغيرها كتبناه على التمام في آخر مسائل دعوى
الخارج مع ذي اليد فليطلب ثمة لا محالة

## الفصل الثاني عشر

### في الاختلاف بين الدعوى والشهادة وفي اختلاف الشاهدين وما يتعلق بذلك

ذكر في شهادات المحيط ادعى دارا في يدي رجل بسبب نحو الشراء أو الميراث وما أشبه ذلك وأقام البينة على
مطلق الملك لا تقبل قال وهذا إذا ادعى الشراء من رجل معروف بأن يقول اشتريتها من فلان بن فلان
الفلاني أما إذا ادعى الشراء من مجهول بأن يقول اشتريته من محمد أو من أحمد ثم أقام البينة على الملك المطلق
تقبل لأن أكثر ما فيه أنه صار مقرا بالملك لبائعه إلا أن هذا الإقرار لم يصح منه لأنه وقع لمجهول والإقرار للمجهول
باطل فصار كأن لم يدع الشراء وهناك تقبل البينة على الملك المطلق كذا ههنا وهكذا قال رشيد الدين في فتاواه
وقال وقد قيل لا تقبل هذه الشهادة وإن ادعى الشراء من مجهول لأن هذه شهادة بزيادة ما ادعيه المدعي فلا تقبل
ولأنه إذا ادعى الشراء فقد أقر أن ملكه بسبب ولا ملك له فيه مطلقا فلا تقبل ولو ادعى الملك مطلقا وشهدوا له بالسبب
تقبل لأنهم شهدوا بأقل مما ادعاه لأنهم شهدوا بملك حادث ثم في هذه الصورة ينبغي للقاضي أن يسأل المدعي
أتدعي الملك بهذا السبب الذي شهدوا به أو تدعيه بسبب آخر فإن قال أدعيه بهذا السبب تقبل شهادتهم ويقضي
له بالملك بهذا السبب وإن قال أدعيه بسبب آخر أو قال لا أدعيه بهذا السبب لا تقبل شهادتهم ولو ادعى الشراء
مع القبض وشهدوا بالملك المطلق ففيه اختلاف المشايخ على حسب ما بينا في مسائل التناقض بعضهم قالوا
تقبل لأن دعوى الشراء مع القبض دعوى مطلق الملك ألا ترى أنه لا يشترط لصحة هذه الدعوى إعلامه حتى أن
من قال لغيره بعت منك عبدا بكذا وسلمته إليك يصح دعواه وإن كان العبد مجهولا وبعضهم قالوا لا تقبل لأن
دعوى الشراء معتبرة في نفسها في هذه الصورة ولم يصر بمنزلة دعوى الملك المطلق ألا ترى أنه لا يقضي له بالزوائد
كذا ذكر في المحيط وفي فتاوى رشيد الدين ولو ادعى ملكا مطلقا وشهدا على الملك بسبب ثم شهدوا على الملك المطلق
لا تقبل شهادتهم لأنهم إذا شهدوا على الملك بسبب صح دعوى الملك على الملك بسبب فلا تقبل شهادتهم على الملك
المطلق بعد ذلك ولو شهدوا على الملك المطلق ثم شهدوا على الملك بسبب تقبل شهادتهم لأنهم شهدوا ببعض ما
شهدوا به أولا فتقبل شهادتهم قال ولو ادعى النتاج فشهدوا على الملك المطلق تقبل ولو ادعى الملك المطلق
وشهدوا على النتاج لا تقبل لأن دعوى مطلق الملك دعوى أولية الملك على سبيل الاحتمال والشهادة على النتاج



شهادة على أولية الملك على سبيل التيقن فقد شهدوا بأكثر مما ادعاه فلا تقبل وهذه المسألة دليل على أنه إذا
ادعى النتاج أولا ثم ادعى الملك المطلق يقبل ولو ادعى الملك المطلق أولا ثم ادعى النتاج لا يقبل وذكر في المحيط
ولو ادعى الملك بالنتاج وشهد الشهود على الملك بسبب لا تقبل بخلاف ما لو ادعى الملك مطلقا وشهدوا على الملك
بسبب حيث تقبل وذكر رشيد الدين إذا ادعى الملك مطلقا وشهد أحد الشاهدين بسبب والآخر مطلقا تقبل
ويقضي بالملك الحادث كما إذا شهدا جميعا بالملك الحادث وإن ادعى بسبب وشهد أحدهما به والآخر مطلقا لا تقبل
كما إذا شهدا جميعا بالملك المطلق كذا ذكر رشيد الدين وذكر في الباب الثاني من دعوى الجامع لو ادعى مطلق
الملك وشهد أحد الشاهدين به والآخر بسبب لا تقبل هذه الشهادة القاضي إذا سأل عن الشهود قبل الدعوى
عن لون الدابة المدعاة فقالوا كذا ثم عند الدعوى شهدوا على خلاف ذلك اللون تقبل لأن القاضي سأل
الشاهد عما لا يكلف الشاهد بيانه وكان ذكره والعدم بمنزلة في الباب الأول من فتاوى رشيد الدين
ومن هذا يخرج كثير من المسائل وذكر أيضا في فتاواه ولو ادعى الملك مؤرخا وشهد الشهود على الملك بغير تاريخ
مطلقا لا تقبل ولو شهد أحدهما على الملك المؤرخ والآخر على الملك المطلق إن ادعى المدعي الملك المؤرخ لا تقبل
شهادتهم وإن ادعى المطلق تقبل ويقضي بملك مؤرخ ولو ادعى الشراء مؤرخا وشهدوا من غير تاريخ أو على
العكس أو القبض مؤرخا وشهدوا على القبض المطلق أو على العكس ذكر في شهادات المحيط ادعى عينا في يدي
رجل أنه ملكه وأن صاحب اليد قبضه بغير حق منذ شهر وشهد الشهود له بالقبض مطلقا لا تقبل شهادتهم لأن شهادتهم
على القبض مطلقا من غير تاريخ محمول على الحال والمدعي ادعى الفعل في الزمان الماضي والفعل في الزمان الماضي
غير الفعل في الحال كما لو ادعى على الغير الفعل منذ شهر وشهدوا له بالفعل في الحال وكذا لو ادعى المدعي القبض مطلقا
وشهدوا له بالقبض منذ شهر لأنه ادعى الفعل في الحال وهم شهدوا بالفعل في الماضي فلا تقبل شهادتهم إلا إذا وفق بأن قال
أردت من المطلق القبض من ذلك الوقت الذي شهد به الشهود فحينئذ تقبل وقيل تقبل في هذا من غير توفيق
لأن المطلق أكثر وأقوى من المؤرخ فقد شهدوا بأقل مما ادعاه المدعي فتقبل قال ولو ادعى أن هذا العين
لي منذ سنة وشهدوا له منذ عشر سنين لا تقبل شهادتهم ولو قال هو لي منذ عشر سنين وشهدوا أنه له منذ سنة
تقبل لأنهم شهدوا بأقل مما ادعاه المدعي ولو ادعى الملك بسبب الشراء منذ سنة وشهدوا له بالشراء من غير
تاريخ فقد قيل لا تقبل وقيل تقبل ولو ادعى بسبب الشراء مطلقا من غير ذكر التاريخ في الشراء والشهود شهدوا
له بتاريخ سنة أو ما أشبه ذلك فقد قيل لا تقبل وقيل تقبل هذه الجملة في شهادات المحيط وفي الباب الثاني من فتاوى
رشيد الدين ادعى أنك قبضت مني عشرة دنانير بغير حق وشهدوا على القبض تقبل ويحمل على أنه قبض في الحال
وشهدوا على القبض الحالي فلو قال المدعي قبضت منذ شهر ولم يذكر الشهود التاريخ لا تقبل لأنهم إذا لم يذكروا

التاريخ حمل على القبض الحالي وسواء ادعى القبض في الزمان الماضي والمدعي اذا ادعى الفعل في زمان والشهود
شهدوا على ذلك الفعل في الحال لا تقبل لاختلاف الوقت في الفعل بخلاف البيع لانه قول والاختلاف في القول
لا يمنع ولو ادعى القبض ولم يتعرض مطلقا وشهدوا على القبض المؤرخ لا تقبل ايضا لما ذكرنا انه فعل والمدعي اذا
لم يذكر التاريخ يجعل كانه ادعى القبض الحالي والشهود شهدوا على القبض بتاريخ سابق فلا تقبل وفي الباب
الحادي عشر من فتاواه ادعى دارا ميراثا من ابيه واقام البينة على ملك مورثه فشهد احدهما على الملك المطلق للمورث
وشهد الآخر على انه ملكه اشتراه من فلان تقبل الشهادة على الملك للمورث بسبب ويقضى للمورث بالملك بسبب ويحمل
مطلق الشاهد الآخر على المقيد وكذلك لو ادعى الملك لنفسه مطلقا فشهد احدهما على الملك بسبب والآخر على الملك
المطلق يقضى له بنفس الملك ولا يقضى له في حق الزوائد فلو شهد احدهما ان فلانا باع منه بكذا وشهد الآخر ان
فلانا اقر بالبيع منه بكذا تقبل لان لفظ الانشاء والاخبار فيه واحد والله اعلم وفي باب دعوى النكاح من فتاوى
رشيد الدين اذا ادعى الشراء اول من امس فشهدوا انه اشتراه في الامس تقبل ومثله في النكاح لا تقبل لان البيع
قول يعاد ويكرر وبيانه في مسائل دعوى النكاح بتمامه ان شاء الله تعالى وفي هذا الباب ايضا من فتاواه
اذا ادعى النكاح مطلقا من غير تاريخ وشهدوا انه تزوجها في شهر كذا لا تقبل وعلى العكس تقبل وينظر في مسائل
دعوى النكاح وذكر في الدعاوى والبينات واذا قبل الشهادة على الملك المقيد بسبب واراد ان يشهد بالملك المطلق
لم يذكر هذا الفصل في شيء من الكتب وقد اختلف المشايخ فيه والاصح انه لا يسعه ذكره فيها وفي شهادات المحيط
اذا ادعى الدين بسبب القرض وما اشبه ذلك وشهدوا له بالدين المطلق كان شمس الاسلام محمود الاوزجندي
يقول لا تقبل هذه الشهادة كما في دعوى العين اذا ادعاه بسبب وشهدوا على الملك المطلق قال في الاقضية
مسئلتان تدلان على القبول وذكر رشيد الدين في الباب الاول من فتاواه انها تقبل وفي شهادات المحيط
ايضا اذا ادعى الفا وقال خمسمائة منها ثمن عبد اشتراه مني وقبضه وخمسمائة منها ثمن متاع اشتراه مني وقبضه
وشهدوا له بالخمسمائة مطلقا تقبل الشهادة بالخمسمائة وذكر السبب ليس بشرط قال وهذه المسئلة تنصيص ان
في دعوى الدين بسبب اذا شهدوا له مطلقا تقبل وذكر السبب ليس بشرط وبه كان يفتي ظهير الدين
المرغيناني واذا ادعى على امرأة انها منكوحته ولم يدع التزوج وشهدوا انه تزوجها او ادعى على امرأة
انه تزوجها وشهدوا انها منكوحته قبلت الشهادة لان النكاح سبب متعين لصيرورة المرأة زوجة
وكان ذكره وترك ذكره سواء كذا ذكر في شهادات المحيط وذكر فيه ايضا المدعي اذا ادعى الملك في الحال وشهد
الشهود ان هذه العين كان ملكه تقبل لان شهادتهم تثبت الملك في الزمان الماضي وما ثبت في زمان يحكم
ببقائه ما لم يوجد المزيل قال ذكر هذه المسئلة في الاقضية وفي ادب القاضي للخصاف في باب دعوى الرجلين

لو ادعى الشراء اول امس وشهدوا انه اشترى امس تقبل

وذكر في فتاوى قاضي خان والصحيح انها تقبل ... على اول حاشية الاول من الورقة الثانية لهذه صح

دعوى الدين بسبب والشهادة له مطلقا تقبل

ادعى الملك في الحال وشهد الشهود انه كان ملكه تقبل



قلت فعلى هذا اذا ادعى الدين على رجل وشهد شاهدان انه كان له عليه كذا او قال ان مقدار زر در ذمه
اين مدعى عليه بوده است مدعي را ينبغي ان تقبل هذه الشهادة كما في دعوى العين وهذه كانت واقعة الفتوى وذكر
في موضع آخر من شهادات المحيط لو اقر بدين لرجل عند رجلين ثم شهد عدلان عند الشاهدين انه قضى دينه
ذكر في الواقعات ان شاهدي الاقرار يشهدان انه كان عليه ولا يشهدان ان له عليه وهذا ايضا دليل على انه اذا ادعى
الدين وشهدا انه كان له عليه تقبل هذه الشهادة وفي الباب الخامس عشر من فتاوى رشيد الدين اذا قال الشهود
نشهد ان هذا كان ملكه تقبل ويصير كما لو قالوا نشهد ان هذا ملكه في الحال ولا يجوز للقاضي ان يقول امروز
ملك وى مى دانيت وفي الباب الرابع من فتاواه ادعت نكاحا على رجل وقال احد الشاهدين انها امرأته وشهد
الآخر انها كانت امرأته تقبل لان الشهادة على الاقرار بنكاح كان شهادة على الاقرار بنكاح حالي لانه ثابت
شيء وكذا لو شهد احدهما ان هذا الرجل اقر انها امرأته وشهد الآخر انه اقر انها كانت امرأته تقبل ومثله ذكر في
شهادات المحيط في مسئلة دعوى ملك العين فقال وكذلك لو شهد احدهما ان هذا العين ملكه وشهد الآخر انه
كان ملكه تقبل ويقضى به له لانهما اتفقا على الملك في الحال لان احدهما شهد انه له وهذا اللفظ للحال وشهد
الآخر انه كان له وما ثبت للمشهود له من الملك يبقى الى ان يوجد المزيل ولم يوجد فقد اتفقا على الحال من هذا
الوجه فتقبل شهادتهما قال وعلى هذا اذا ادعى ملكا مطلقا وشهدوا انه ورثه من ابيه ولم يتعرضوا للملك في الحال
او شهدوا انه اشتراه من فلان وفلان يملكه ولم يتعرضوا للملك في الحال بان لم يقولوا هو ملكه في الحال تقبل
هذه الشهادة ويقضى بالعين للمدعي ولكن ينبغي للقاضي ان يسأل الشهود هل تعلمون انه خرج من ملكه قال وكذا
اذا ادعى نكاح امرأة بان قال هذه امرأتي او قال هذه منكوحتي وشهدوا انه كان تزوجها ولم يتعرضوا
للحال بان لم يقولوا انها منكوحته تقبل هذه الشهادة قال وهذا الذي ذكرنا اذا شهدوا بالملك في الزمان
الماضي اما اذا شهدوا باليد في الزمان الماضي بان ادعى دارا في يدي رجل فشهدوا ان هذه الدار كانت
في يد هذا المدعي لا تقبل ولا يقضى للمدعي بشيء في ظاهر الرواية لانهم شهدوا على اليد في الزمان الماضي وقد عرف
الخروج عن يده بيقين ولا كذلك اذا شهدوا بالملك في الزمان الماضي وروي عن ابي يوسف انها تقبل لو شهدوا
على اقرار المدعى عليه انها كانت في يد المدعي تقبل ولو ادعى الملك في الزمان الماضي وشهدوا على ملكه في الحال بان
قال هذه الجارية كانت ملكي فشهدوا انها له هل تقبل هذه الشهادة اختلف المشايخ فيه قال بعضهم تقبل وقال
بعضهم لا تقبل وهو الاصح وكذلك لو ادعى انها كانت له وشهدوا انها له لا تقبل لان اسناد المدعي دليل على نفي
الملك في الحال اذ لا فائدة للمدعي في الاسناد مع قيام الملك في الحال بخلاف الشاهد حيث اذا اسند الملك الى الزمان
الماضي لان اسنادهما لا يدل على النفي في الحال لان لهم فائدة سوى النفي في الحال وهو ان يشهد ابا عا بينا

شهدا ان هذا كان ملكه تقبل ولا يجوز للقاضي ان يقول امروز ملك وى مى دانيت

شهادتهما

صح الشهادة

ادعى دارا فشهدوا انها كانت في يد هذا المدعي لا تقبل

ادعى انها كانت له وشهدوا انها له لا تقبل

من سبب الملك معين ولا يشهد ببقاء الملك في الحال لان بقاء الملك حجة في الحال باستصحاب الحال وانهما لا يعرفان
بقائه الا بالاستصحاب والشاهد قد يخبر عن الشهادة بما ثبت باستصحاب الحال بخلاف الملك لانه كما يعلم ثبوت حكمه
بنفسه يعلم بقاءه ملكه بنفسه ادعى على اخر مائة قفيز حنطة بسبب السلم الصحيح وشهد الشهود ان المدعى عليه اقر ان له
عليه مائة قفيز حنطة ولم يزيدوا على هذا قيل لا تقبل لانهم لم يذكروا اقراره بسبب السلم وقيل ينبغي ان تقبل لان
هذا اختلاف في سبب الدين وقد ذكرنا ان الاختلاف في سبب الدين لا يمنع قبول الشهادة ولكن القول الاول اصح لان
الاختلاف في سبب الدين انما لا يمنع قبول الشهادة اذا لم يختلف الدين باختلاف السبب ودين السلم مع دين اخر
يختلفان كذا ذكره في المحيط الا ترى ان دين السلم لا يجوز الاستبدال وفي دين الحنطة بغير السلم يجوز الاستبدال
لم يشهدوا بدين يدعيه المدعي بخلاف ما اذا ادعى بسبب القرض حيث يقبل من فتاوى رشيد الدين وفي
فتاوى قاضيخان ادعى دينا ولم يبين السبب فشهدوا بالدين بسبب جازت شهادتهم وان ادعى دينا بسبب
فشهدوا بالدين المطلق قيل لا تقبل شهادتهم كما لو ادعى ملكا بسبب وشهدوا بالملك المطلق والصحيح انها تقبل
وذكر القاضي الامام الاجل جلال الدين الزوزني في سجلاته اذا ادعى الدين على رجل شهدوا على اقرار
المدعى عليه بالمال يقبل ويكون اقامة البينة على الاقرار كاقامة البينة على السبب الموجب ورايت بخط من اثق به
ان شيخ الاسلام برهان الدين كان افتى بما اذا ادعى الدين واقام البينة على اقرار المدعى عليه انها لا تقبل وذكر
في المحيط ولو ادعى وشهد احدهما ان للمدعي على هذا المدعى عليه هذا المال وشهد الاخر على اقرار المدعى عليه بهذا
المال تقبل هذه الشهادة وهكذا ذكره في العدة ايضا انها تقبل وفي شهادات فتاوى قاضيخان لو ادعى الفا
واقام شاهدين فشهد احدهما ان له عليه الف درهم وشهد الاخر على اقراره بالف قال جازت شهادتهما عند
ابي يوسف وذكر في فتاوى رشيد الدين ولو ادعى القرض وشهدوا على اقراره بالمال تقبل من غير بيان السبب
وذكر في شهادات المبسوط ولو شهد احدهما على القرض والاخر على اقرار المستقرض بالقرض جازت شهادتهما
وفي فتاوى رشيد الدين ايضا ولو ادعى عشرة دراهم قرضا وشهدوا له بهذا اللفظ كه وى داد في اشت لا تقبل
القرض لان القرض كما هو داد في اشت فكذلك الوديعة داد في اشت وقيل يثبت القرض لانه داد في اشت
ايضا ولو قال داد في اشت بسبب القرض يقبل في فتاواه ايضا في الباب الثاني منها ادعى قرضا على رجل
فشهدوا ان المدعي دفع اليه عشرة دراهم ولم يقولوا قبض المدعى عليه يثبت قبض المدعى عليه كالشهادة على
البيع شهادة على الشراء ويكون القول قول ذي اليد اني قبضت بجهة الامانة فان ادعى انه قبض بجهة القرض
يحتاج الى اقامة البينة على القرض وفيها ايضا المدعى عليه اذا ادعى الايفاء وشهد احدهما انه قضاه دينه
والاخر شهد ان رب الدين اقر بالقبض لا تقبل لان احدهما شهد على الفعل والاخر على القول وهو الاقرار



بالقبض ولو شهدا على امر واحد تقبل احد شاهدي القرض اذا شهد انه اقرضه وشهد الاخر انه اقرضه ثم قضاه
يثبت القرض ولا يثبت القضاء في المحيط وذكر في مختصر القدوري ولو شهدا بالف فقال احدهما قضاه منها خمسمائة
تقبل الشهادة على الالف ولم يسمع قول قضاه الا ان يشهد معه اخر وينبغي للشاهد اذا علم ذلك ان لا يشهد بالالف
حتى يقر المدعي انه قبض خمسمائة وذكر في شهادات فتاوى قاضي ظهير الدين والشهادة على عقد تمامه بالفعل
كالرهن والهبة والصدقة يبطلها الاختلاف في الزمان والمكان الا عند محمد وفي البيع والاجارة والصلح
والخلع لا يبطلها الاختلاف في الزمان والمكان وكذلك لو شهد احدهما على الفعل والاخر على الاقرار به لا يضر
وكذلك القرض وان كان تمامه بالقبض قال فلو شهد احدهما على اقراره اليوم بالف والاخر على اقراره امس
بالالف جازت شهادتهما وذكر في شهادات الصغرى اذا اختلف الشاهدان في الزمان او المكان او في الانشاء
او في الاقرار بان شهد احدهما على الانشاء والاخر على الاقرار فان كان هذا الاختلاف في الفعل حقيقة وحكما يعني
في تصرف فعلي كالجناية والغصب او في ملحق بالفعل كالنكاح لتضمنه فعلا وهو احضار الشهود يمنع قبول الشهادة
وان كان الاختلاف في قول محض كالبيع والطلاق والعتاق او في فعل ملحق بالقول وهو القرض لا يمنع القبول
وان كان لا يتم القرض الا بفعل وهو التسليم لان ذلك محمول على قول المقرض اقرضتك فصار كالطلاق والعتاق
والبيع واذا شهدوا بالرهن واختلفا في الزمان او المكان وهما يشهدان على معاينة القبض فالشهادة جائزة مقبولة
وكذا الشراء والصدقة والهبة لان القبض قد يكون غير مرة ولو شهدوا على اقرار الواهب او المتصدق او الراهن
بالقبض جازت الشهادة وفي اخر رهن الجامع في الفتاوى اذا شهدوا بالرهن ولم يعلموا قدر الدين لا يجوز كذا عن
شيخ الاسلام علي بن محمد السغدي وفي فصول النقه اذا شهدا على بيع او اجارة او طلاق او عتاق على مال
وقد اختلفا في مقدار البدل لا تقبل شهادتهما الا في النكاح فانه تقبل الشهادة ويرجع في المهر الى مهر المثل وقالا
لا تقبل في النكاح ايضا ورايت في ادب القاضي من المنتقى ادعى على امراة انه تزوجها وهي تجحد فشهد شاهد انه تزوجها
بالف وشهد الاخر انه تزوجها بالفين والزوج يقول الفين او يقول الف او يقول لم اسم لها شيئا فالنكاح
جائز في قول ابي حنيفة وابي يوسف استحسانا ولو ادعى البيع وشهدا على اقرار البائع بالبيع واختلفا في الزمان
والمكان تقبل شهادتهما وفي باب شهادة الدور من المبسوط لو ادعى الشراء وشهد احدهما على الشراء والاخر على
الاقرار بالشراء تقبل لان لفظ الشراء يصلح للاقرار ويصلح للابتداء فقد اتفقا على امر واحد وفي الصغرى
ولو سكت شاهدا البيع عن بيان الوقت والمكان فسالهما القاضي فقالا لا نعلم ذلك تقبل شهادتهما لانهما لم
يكلفا حفظ ذلك وذكر في باب اختلاف الشهادات من شهادات الجامع وليس الاختلاف بين الشاهدين بمنزلة
الاختلاف بين الدعوى والشهادة لان شهادة الشاهدين ينبغي ان تكون كل واحدة منهما مطابقة للاخرى في اللفظ

ادعى مائة من حنطة بسبب السلم وشهدوا ان المدعى عليه اقر ان له عليه مائة من حنطة ولم يذكروا السلم

ادعى الدين على رجل وشهدوا على اقرار المدعى عليه بالمال يقبل

شهد احدهما ان له عليه كذا والاخر على الاقرار به

الشهادة على البيع شهادة على الشراء

شهد احدهما على القضاء والاخر على الاقرار بالقبض

الشهادة على عقد تمامه بالفعل يبطلها الاختلاف في الزمان والمكان والا فلا

شهدوا بالرهن ولم يعلموا قدر الدين لا تجوز

شهادة الشاهدين ينبغي ان تكون مطابقة للاخرى في اللفظ

[illegible]

الذي لا يوجب خللا في المعنى اما المطابقة بين الدعوى والشهادة فينبغي ان تكون في المعنى خاصة ولا عبرة للفظ
فـ لو ادعى الغصب وشهد احدهما على الغصب والآخر على الاقرار بالغصب لا تقبل ولو شهدا على الاقرار بالغصب
تقبل اذا اشترى جارية فوجد بها عيبا فاراد ان يردها به فانكر البائع ان تكون باعها وبها ذلك العيب فشهد شاهد
انه اشترى هذه الجارية وبها هذا العيب وشهد الآخر على اقرار البائع لم تجز هذه الشهادة لانهما شهدا على امرين
مختلفين في باب العيوب من نوع مبسوط شيخ الاسلام علي الاسبيجابي وهكذا ذكر المسألة في فتاوى قاضي خان
وقال وهذا كما لو ادعى عينا انه له فشهد احدهما انه ملكه وشهد الآخر على اقرار ذي اليد انه ملكه لا تقبل ع
فتاوى قاضي ظهير الدين ولو ادعى الرهن فشهد احدهما على معاينة القبض والآخر على اقرار الراهن بقبض المرتهن
لا تقبل قال والرهن في هذا كالغصب وفي فتاوى رشيد الدين ادعى انه باع بشرط الوفاء فانكر ذو اليد
فشهد احدهما انه باع بشرط الوفاء وشهد الآخر انه اقر المشتري انه اشترى بشرط الوفاء تقبل لان في البيع
لفظ الانشاء ولفظ الاقرار واحد وفيها ايضا ولو ادعى مال الاجارة المفسوخة بموت الآجر وشهد الشهود
على اقرار الآجر بقبض الاجرة تقبل وان لم يشهدوا على عقد الاجارة وفيها ايضا ولو شهد احدهما ان المدعى في
يد المدعى عليه والآخر شهد على اقراره انه في يده لا تقبل وفيها ايضا ولو ادعى الوديعة وشهدوا على اقرار
المودع بالايداع تقبل كما في الغصب وكذا العارية ولو شهد احد الشاهدين على الايداع والآخر على الاقرار بالايداع
هل تقبل ينبغي ان لا تقبل على قياس مسألة الغصب وعلى قياس القرض ينبغي ان تقبل وهذا الفرع الاخير ليس من
فتاواه وفي الصغرى ولو ادعى النكاح وشهدا على اقرارها بالنكاح تقبل كما في الغصب ولو شهد احدهما على النكاح
والآخر على الاقرار بالنكاح لا تقبل كالغصب ايضا وفي الباب الرابع من فتاوى رشيد الدين ادعت الصداق
بعد الطلاق وادعى الزوج انها وهبت الصداق واقام بينة فشهد احدهما على الهبة والآخر على الابراء تقبل
لان الموافقة ثابتة لان هبة الدين حكمها السقوط وكذا حكم البراءة وقيل لا تقبل هذه الشهادة لاختلاف المشهود
لان الابراء اسقاط والهبة تمليك فان رب الدين لو ابرأ الكفيل لا يرجع على الاصيل ولو وهب للكفيل
يرجع وكذا المديون اذا قضى الدين ثم ابرأه (رب الدين صح) عن الدين لا يرجع عليه ولو وهبه له يرجع فثبت ان حكمهما مختلف
وفي شهادات المحيط ادعى دارا فشهد احد شاهديه انها داره وشهد الآخر على اقرار صاحب اليد انها للمدعي
لا تقبل بخلاف ما اذا شهد احدهما على الدين والآخر على الاقرار بالدين تقبل ولو ادعى عبدا واقام بينة على
اقرار ذي اليد انه للمدعي تقبل بينته ويقضى بالعبد له اعتبارا للاقرار الثابت بالبينة بالثابت عيانا وكذلك
لو شهد احدهما على اقرار ذي اليد ان العبد للمدعي وشهد الآخر على اقراره ان المدعي اودعه قبلت شهادتهما
ولو شهد احدهما على اقراره انه للمدعي وشهد الآخر على اقراره ان المدعي دفعه اليه لا تقبل ولا يقضى بالعبد

ادعى الغصب وشهد احدهما على الغصب والآخر على الاقرار بالغصب لا تقبل ولو شهدا على الاقرار بالغصب تقبل

الابراء

للمدعي



للمدعي وكذلك لو شهدا على اقراره ان المدعي دفعه اليه لا تقبل ولم يجعل الاقرار بالدفع اقرارا بالملك للدافع
وجعل الاقرار بالايداع اقرارا بالملك للمودع وتمام هذا في شهادات المحيط ولو شهد احدهما على اقرار ذي اليد
ان العبد للمدعي وشهد الآخر انه اقر انه اشتراه من المدعي صاحب اليد اقر بما قال الشاهدان الا انى لم ابع
منه شيئا تقبل البينة ويقضى بالعبد للمدعي لانهما اتفقا فيما هو المقصود وهو اقرار ذي اليد ان العبد للمدعي
دون اثبات الشراء شرط لقبول هذه الشهادة ان يقول المدعي ان ذا اليد اقر بالامرين جميعا الا انى لم ابعه
منه حتى لو قال المدعي ان صاحب اليد اقر باحد الامرين دون الآخر لا تقبل هذه الشهادة لانه يصير مكذبا لاحد
شاهديه ولو شهد احد الشاهدين على اقرار ذي اليد بان العبد للمدعي وشهد الآخر على اقراره انه استأجره
من المدعي او ارتهنه منه او غصبه منه قضي بالعبد للمدعي وهذا كله اذا قال المدعي ان ذا اليد اقر بما قال
الشاهدان الا انى ما بعته وما آجرته وما رهنته وما غصب مني وما اودعته الى آخر ما ذكرنا كيلا يصير
مكذبا لاحد شاهديه فيما يدعي لو ادعت الطلاق وشهدا على اقراره بالطلاق او شهد احدهما بالطلاق والآخر
على الاقرار بالطلاق تقبل ولو ادعت الخلع واقامت البينة على اقرار الزوج بالخلع تقبل كذا اجاب جدي
شيخ الاسلام برهان الدين في هذه المسألة وفي الصغرى شهد احدهما انه اقر في المسجد وشهد الآخر انه اقر في السوق
او شهد احدهما انه اقر غدوة وشهد الآخر انه اقر عشية جاز وفي الشهادة على الابراء اذا اختلفا في المكان جازت
شهادتهما ولو شهد احدهما ان قيمة الثوب المغصوب كذا وشهد الآخر على اقرار الغاصب بذلك لا تقبل وذكر في المحيط
لو ادعى انه سلم ثوبا الى الصباغ وجحد الصباغ فشهد احد الشاهدين انه دفع اليه ليصبغه احمر وشهد
الآخر انه دفعه اليه ليصبغه اسود او اصفر لا تقبل هذه الشهادة لانه اختلف المعقود عليه ما اختلف المشهود
وكذلك لو جحد رب الثوب فادعاه الصباغ وذكر فيه ايضا اذا شهد شاهد على رجل انه اقر ان لهذا المدعي عليه
الف درهم وشهد الآخر ان هذا المدعي اودعه الف درهم قال هذا جائز ومعنى المسألة ان يدعي عليه الف درهم
دينا مطلقا ولم يتعرض للسبب اما اذا ادعى احد السببين فقد كذب احد شاهديه ولو لم يشهدوا على اقراره
ولكن شهد احدهما ان لهذا المدعي على هذا المدعى عليه الف درهم قرض وشهد الآخر ان له عنده الف درهم
وديعة لا تقبل هذه الشهادة وتمام هذا في المحيط وفيه ايضا اذا شهدا على رجل بسرقة بقرة واختلفا في لونها
تقبل عند ابي حنيفة خلافا لهما واجمعوا ان هذا الاختلاف في الغصب يمنع قبول الشهادة وكذا لو اختلفا في الذكورة
والانوثة لا تقبل اجماعا وفي فتاوى رشيد الدين ولو ادعى الاستهلاك وشهد شهوده على القبض تقبل ولو ادعى انه
قبض منه مالي كذا درهما قبضا بغير حق وشهد شهوده انه قبض بجهة الربوا قبلت شهادتهم ولو شهدوا بالغصب
شهدوا على القبض بجهة الربوا لا تقبل لان الغصب قبض بغير اذن المالك والقبض بجهة الربوا قبض باذنه

وقال المدعي صح

اختلفا في اللون في السرقة تقبل وفي الغصب لا

صح الدعوى والشهادة

وفيها ايضا في الباب الخامس اذا ادعى انه غصب منه جاره وشهد شهوده ان هذا الحمار ملك المدعي وفي يد هذا بغير حق لا تقبل هذه الشهادة اما على الملك فلانهم لم يقولوا غصب منه ولا على الغصب ايضا لانهم شهدوا انه في يد هذا بغير حق ويجوز ان تكون في يده بغير حق ~~ويجوز ان تكون في يده بغير حق~~ لا من جهة المدعي بان غصبه من غير المدعي لا منه ومن ادعى على آخر انه قبض من مالي كذا قبضا موجبا للرد وشهدوا على اقراره بالقبض هل تقبل كانت واقعة الفتوى وينبغي ان تقبل قياسا على الغصب وفي فتاوى رشيد الدين ايضا ادعى عشرة اقفزة حنطة وشهد شهوده ان المدعى عليه قال ابن مدعي ... لا تثبت قبض المدعى عليه لجواز انه ارسل اليه ولم يقبض فلا تكون هذه شهادة على القبض وذكر فيها ايضا ادعى انه استهلك من مالي اقمشة كذا وعليه قيمتها وشهد الشهود على انه باع وسلم لفلان تقبل لانه استهلاك ولو شهدوا انه باع ولم يذكروا التسليم لا تكون شهادة على الاستهلاك وفيها ايضا اذا ادعى الشراء وشهد احد الشاهدين على البيع بهذا القدر من الثمن وشهد الآخر كه بايع از ين مشترى بها اين بنده طلب مى كرده ده دينار تقبل هذه الشهادة لانه طلب الثمن اقرار منه بالبيع وفيها ايضا ادعى انه قبض مني كذا منا من القطن قبضا موجبا للرد فشهدوا انه قبض منه كذا منا لكن لم يشهدوا انه قبض اوجب الرد تقبل هذه الشهادة في حق اصل القبض فيكون واجب الرد وفيها ايضا ولو ادعى دينارا وشهدوا ان المدعي دفع الدينار الى المدعى عليه لا تقبل هذه الشهادة لان الدفع ليس بسبب لوجوب المال لانه لو ثبت قبضه بناء على دفعه ثبت الايداع والقبض بجهة الوديعة ليس بسبب وجوب الضمان وفي شهادات المبسوط لو ادعى القتل وشهد احدهما على القتل والآخر على اقراره به لا تقبل لان احدهما شهد على القول وانه يتكرر والآخر على الفعل وانه لا يتكرر ولو ادعى المديون الايفاء وشهدوا على اقرار المدعي بالاستيفاء تقبل ولو شهد احدهما على الايفاء والآخر على اقرار المدعي بالاستيفاء لا تقبل كما لو ادعى الغصب فشهد احدهما على الغصب والآخر على الاقرار بالغصب كذا ذكر في شهادات فتاوى قاضيخان وفي شهادات المحيط ادعى شراء دار من رجل فشهدوا له على الشراء من وكيله لا تقبل وكذا لو شهدوا ان فلانا باع وهذا المدعى عليه اجاز بيعه وفيه ايضا ولو ادعى سرا جه وشهدوا بلفظ البيت قد قيل لا تقبل وقيل تقبل وهو الاظهر والاشبه لان البيت والدار في عرفنا واحد تقال خانه فلان كما تقال له سراى فلان وذكر في باب الشهادة على الوكالة من وكالة الاصل لو شهد احد شاهدي الوكالة انه وكله بالخصومة مع فلان في دار سماها وشهد الآخر انه وكله بالخصومة فيها وفي شيء آخر جازت شهادتهما في الدار التي اجتمعا عليها لان الوكالة تقبل التخصيص وفيها ايضا اتفق عليه الشاهدان تثبت الوكالة وما تفرد به احدهما لا تثبت ولو شهدا بالوكالة وزاد احدهما انه عزله جازت شهادتهما على الوكالة ولم تجز على العزل ولو شهد احدهما انه وكله بطلاق فلانة

فرق من قوله غصب منه ومن قوله وفي يد هذا بغير حق

المسئلة

في قبض موجب الرد

يقال خانه فلان كما يقال سراى فلان



واحدهما وشهد الآخر انه وكله بطلاقها وطلاق فلانة الاخرى فهو وكيل في طلاق التي اجتمعا عليه ومن جنس هذا صار واقعة الفتوى ادعى الوكالة في شيء معين او في خصومة معينة واقام شاهدين شهد احدهما انه وكله بالخصومة مع فلان في هذا الشيء المعين وشهد الآخر انه وكله وكيلا مطلقا عاما في سائر التصرفات هل تقضي بهذه الشهادة في الوكالة المعينة ينبغي ان تثبت الوكالة المعينة والله اعلم وفي الصغرى ولو ادعى الكفالة فشهدا على اقراره بالكفالة او شهد احدهما على الكفالة والآخر على الاقرار بها تقبل احد الشاهدين اذا شهد على الكفالة والآخر شهد على الحوالة تقبل على الكفالة وتحكم بها لانها اقل وهذا لان اللفظين جعلا كلفظة واحدة الا ترى ان الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط ان لا يبرأ كفالة في شرح الطحاوي في اثناء المسائل وذكر في متفرقات شهادات المحيط اذا شهد احدهما على الكفالة بهذا اللفظ كواهي مي دهم كه فلان ضمين كشت كه اكر فلان سرماه زر اما ل فلان ندهد من ضمان كردم مر اين مال را وشهد الآخر كه فلان ضمين كشت كه مر اين مال را ضمان كردم از فلان مر فلان را تا سرماه لا تقبل هذه الشهادة لان احدهما شهد بضمان منجز والآخر بضمان معلق وبينهما مغايرة فلا يقبل وفي فتاوى رشيد الدين ادعت امراة ارضا وشهد احد شاهديها ان هذه الارض ملكها لان زوجها فلانا دفع اليها هذه الارض عوضا عن دستيمان وشهد الآخر انها ملكها لان زوجها اقر انها ملكها تقبل شهادتهما لان كل بائع مقر بالملك لمشتريه فصار كان الشاهدين شهدا انه اقر ان الارض ملكها وقيل لا تقبل هذه الشهادة لانه اذا شهد احدهما انه دفع عوضا فقد شهد على الفعل وشهد الآخر على الاقرار بالملك فاختلف المشهود به اما لو شهد احدهما ان زوجها دفعها اليها بجهة الدستيمان وشهد الآخر ان زوجها اقر انه دفعها اليها بجهة الدستيمان تقبل لاتفاق الشاهدين وصار كما لو شهد احدهما على البيع والآخر على الاقرار به ادعى العقار ميراثا عن ابيه فشهد احد الشاهدين ان هذا العقار ملكه وشهد الآخر ان هذه الضيعة ملكه لا تقبل لان العقار اسم للعرصة المبنية والضيعة اسم للعرصة لا غير فصار كما لو ادعى العقار وشهدوا ~~انه ملكه لا تقبل لان العقار اسم للعرصة المبنية والضيعة اسم للعرصة لا غير فصار كما لو ادعى العقار وشهدوا~~ على البستان لا تقبل وان ذكروا الحدود كما كانت لكن لما كان العقار غير البستان لا تقبل وقيل تقبل في المسئلة الاولى لانه يجوز اطلاق اسم الضيعة على العقار ادعى ان مولاي اعتقني وشهد الشهود انه حر لا تقبل لانه يدعي حرية عارضة والشهود شهدوا بالحرية مطلقة فتنصرف الى الحرية الاصلية وانها زيادة على ما ادعاه وقيل تقبل لانهم لما شهدوا انه حر شهدوا على نفس الحرية والامة اذا ادعت ان فلانا اعتقني وشهدوا انها حرة تقبل لان ههنا الدعوى ليس بشرط ولو ادعى العبد حرية الاصل وشهدوا له انه اعتقه فلان فقد قيل لا تقبل وقد قيل تقبل لانهم شهدوا باقل مما ادعاه وفي باب الموافقة بين الدعوى والشهادة من فتاوى رشيد الدين ذكر في نوادر ابن رستم ادعى انك قبضت من مالي جملا

وصورتها ...

الفرق بين العقار والضيعة

بغير حق وذكر قيمته وثبته وشهد الشهود ان هذا الذي هو ذو اليد قبض جملا من فلان بغير المدعي يقبل هذه

الشهادة حتى يجبر على الاحضار لانه ادعى انك قبضت من مالي ولم يقل قبضت مني فاضاف الشهود قبضه من غير

المدعي لا يكون مناقضا

## الفصل الثالث عشر فيما يسمع فيه

## الشهادة من غير الدعوى وفيه الشهادة بالتسامع وفيه الشهادة على النفي

الشهادة القائمة على عتق الامة وطلاق المرأة تقبل من غير الدعوى حسبة وانه معروف ولا يشترط حضور المرأة

والامة ولكن يشترط حضور الزوج والمولى حتى لو شهدا ان فلانا الغائب طلق امرأته او اعتق امته لا يسمع القاضي

شهادتهما ولو شهدا ان هذا الرجل طلق امرأته وهي غائبة فلانة تقبل وذكر في سجلات شروط الحلواني انه يحضر

المرأة ليشير اليها الشهود وفي الصغرى واذا شهدا اثنان ان فلانا طلق امرأته والزوج غائب لا تقبل وان شهدا عند

المرأة حل لها ان تقبل وتتزوج باخر وكذا اذا شهد عندها رجل عدل قال والشهادة والاخبار عند ولي المرأة

كالشهادة والاخبار عندها وفي شهادات فتاوى قاضيخان ولو شهد عند المرأة واحد بموت زوجها او بردته او

بطلاقها حل لها ان تتزوج وفي الذخيرة واذا غاب الرجل عن امرأته فاخبرها عدل ان زوجها طلقها ثلثا او مات

عنها فلها ان تعتد وتتزوج وان كان المخبر فاسقا تحرت وفي اخبار العدل بالموت انما تعتمد على خبره اذا قال

عاينته ميتا او شهدت جنازته اما اذا قال اخبرني مخبر بذلك لا تعتمد على خبره وباقي الكلام فيه بعد هذا ان شاء الله

ولو شهد شاهدان عند المرأة بالطلاق فان كان الزوج غائبا وسعها ان تعتد وتتزوج وان كان حاضرا

ليس لها ذلك ولكن لا تمكن زوجها وكذلك ان سمعت انه طلقها ثلثا وجحد الزوج ذلك وحلف فردها القاضي عليه

لم يسعها المقام معه وينبغي ان تفتدي بمالها او تهرب واذا هربت هل لها ان تعتد وتتزوج باخر في القضاء

لا يسعها ذلك وسعها فيما بينها وبين ربها عز وجل وذكر في العيون اذا اخبرت المرأة بموت زوجها او بردته

او بتطليقه اياها حل لها التزوج ولو سمع من هذا الرجل رجل اخر حل له ان يشهد قال لان هذا من باب الدين

فيثبت بخبر الواحد بخلاف النكاح والنسب وهكذا ذكر قاضي ظهير من فتاواه وفي واقعات اللامشي ولو ان

امرأة غاب عنها زوجها فاخبرها مسلم ثقة ان زوجها طلقها ثلثا او مات عنها او كان غير عدل فاتاها بكتاب

من زوجها بالطلاق ولا تدري انه كتابه ام لا الا ان اكبر رأيها انه حق فلا بأس ان تعتد وتتزوج وذكر في

شهادات المنتقى اذا اخبر الحاكم عن رجل انه تكلم في عتق عبده بكلام لا نصدق في القضاء او بطلاق رجل

امرأة ثلثا وهو يعرف ذلك الرجل او لا يعرفه قال محمد اذا اخبره بذلك عدلان ينبغي له ان يجتهد في ذلك ويطلبه

اشد الطلب حتى يعرفه وينظر في امره وان اخبره واحد عدل واكبر رأيه انه صادق فالافضل ان يطلبه وان

لم يفعل رجوت ان يكون في سعة واما اذا اخبره من لا يدري انه صادق او كاذب فليس عليه طلبه وفي الفصل الثاني

الشهادة على عتق الامة وطلاق المرأة

الشهادة القائمة على هلال رمضان



غير من طلاق المحيط اذا شهد الشهود على رجل انه طلق امرأته فلانة فقالت امرأته ما طلقني وقال الزوج

ليس اسمها فلانة وشهد الشهود ان اسمها فلانة والطلاق ثلث يفرق القاضي بينهما وكذلك هذا في عتق الامة

اذا شهدوا انه اعتق امته فلانة وشهدوا ان اسم مملوكته فلانة وقالت فلانة ما اعتقني فالقاضي يقضي بالعتق

والشهادة على حرمة المصاهرة والايلاء والظهار بدون الدعوى مقبولة بشرط ان يكون المشهود عليه حاضرا

وقال بعضهم لا تقبل الشهادة بدون الدعوى في الايلاء والظهار مذكور في فتاوى رشيد الدين والشهادة على

الوقف هل تقبل بدون الدعوى اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا تقبل وقال بعضهم تقبل وهو اختيار الفقيه

ابي جعفر لان الوقف حق الله تعالى وهو التصدق بالغلة فلا يشترط فيه الدعوى كالشهادة على الطلاق وعتق

الامة وقد مر في فصل الاوقاف والشهادة القائمة على عتق العبد لا تقبل بدون الدعوى عند ابي حنيفة خلافا

لهما وانه معروف وذكر رشيد الدين في فتاواه ان خلاف ابي حنيفة معهما في الشهادة القائمة على عتق العبد

الحاصل من جهة المولى اما الاخلاف انهم لو شهدوا انه حر الاصل يقبل بدون الدعوى لان الشهادة على

حرية الاصل شهادة على حرية امه والشهادة على حرية امه شهادة على تحريم الفرج وحرمة الفرج حق الله

فتقبل الشهادة فيه من غير الدعوى حسبة كما في عتق الامة وطلاق المرأة كذا ذكر في فتاوى رشيد الدين وذكر

صاحب المحيط في شرح الجامع الصغير الصحيح ان دعوى العبد شرط عند ابي حنيفة في حرية الاصل وفي

العتق العارض وان التناقض لا يمنع صحة الدعوى ولا صحة الشهادة لا في حرية الاصل ولا في العتق العارض وينظر

تمام هذا في باب الكفالة من شرح الجامع الصغير وفي متفرقات شهادات المحيط والحلف على عتق العبد

حسبة بدون الدعوى بالاتفاق وهل يحلف على عتق الامة وطلاق المرأة من غير الدعوى اشار محمد في اخر

كتاب الحيل انه يحلف وهكذا ذكر في شرح القدوري وذكر شمس الائمة السرخسي في مقدمة باب المسلسلة انه لا يحلف

فتأمل عند الفتوى والشهادة القائمة على هلال رمضان هل تقبل بدون الدعوى عندهما تقبل ولا يشترط الدعوى

وعند ابي حنيفة ينبغي ان يشترط وهل يشترط لفظة الشهادة ذكر السرخسي انه لا يشترط وذكر خواهرزاده انه يشترط

وفي هلال الفطر والاضحى يعتبر لفظة الشهادة كذا ذكر قاضي ظهير في صوم فتاواه وفي فتاوى رشيد الدين تقبل

الشهادة على هلال رمضان بدون الدعوى ولا تقبل في عيد الفطر بدون الدعوى وفي عيد الاضحى اختلاف

المشايخ لانه اجتمع فيه حق الله تعالى وحق العباد فبعضهم قاسوا على هلال رمضان وبعضهم قاسوا على عيد الفطر

وذكر في العدة وفي هلال رمضان لا يشترط الدعوى ولفظ الشهادة كما في سائر الاخبارات وفي هلال شوال

ينبغي ان يشترط الدعوى ولفظ الشهادة كما في عتق العبد والوقف عنده وفي فوائد صاحب المحيط قال

ينبغي ان لا يشترط الدعوى في هلال رمضان كما في عتق الامة وطلاق الحرة عند الكل وفي عتق العبد عندهما وفي الوقف

الشهادة على حرمة المصاهرة والايلاء والظهار بدون الدعوى مقبول

الشهادة على الوقف

الشهادة القائمة على هلال رمضان

مسائل شرط حكم الحاكم لثبوت الرمضان

على قول الشيخ ابي جعفر وعلى قول ابي حنيفة ينبغي ان يشترط كما في عتق العبد وهل يشترط حكم الحاكم لثبوت الرمضان
قال لا نص لهذا في الكتاب وينبغي ان لا يشترط حكمه بل يكفي ان يامر الناس بالصوم وبالخروج الى المصلى للعيد
وذكر في شهادات المحيط ولا تجوز الشهادة بالتسامع والشهرة على الاملاك واسبابها نحو البيع والهبة والصدقة وتجوز

الشهادة بالتسامع في اشياء

الشهادة بالشهرة والتسامع في اشياء منها النسب حتى لو سمع من الناس ان هذا فلان بن فلان الفلاني وسعه
ان يشهد به وان لم يعاين الولادة على فراشه وطريق معرفة النسب ان يسمع انه فلان بن فلان من جماعة لا يتصور
تواطؤهم على الكذب عند ابي حنيفة وعندهما اذا اخبره بذلك عدلان يكفي وقد ذكرنا في مسائل التعريف والاشارة
ان الفتوى على قولهما وتمام مسائل النسب كتبناها ثم وكذا تجوز الشهادة بالشهرة والتسامع في النكاح حتى لو

الشهادة على النكاح بالشهرة

راى رجلا يدخل على امراة وسمع من الناس ان فلانة زوجة فلان وسعه ان يشهد انها زوجته وان لم يعاين عقد
النكاح وفي باب دعوى النكاح من فتاوى رشيد الدين شهدا على النكاح فسالهما القاضي هل كنتما حاضرين العقد
فقالا لا لا تقبل شهادتهما لانه تحل لهما الشهادة على النكاح بناء على التسامع او بناء على ان المشهود دار وهما ساكنان
في موضع وقيل لا تقبل شهادتهما لانهما لما قالا لم نعاين العقد تبين للقاضي انهما يشهدان بناء على التسامع
ولو شهدا وقالا سمعنا لا تقبل شهادتهما فكذا هذا وذكر في فتاوى قاضي ظهير شهدا على النكاح او النسب وقالا لا
سمعنا ذلك من قوم لا يتصور اجتماعهم على الكذب لا تقبل وقيل تقبل وقلت وفي العدة اشارة الى ان
الاظهر الاصح المعمول عليه ما يتبين من بعد ان شاء الله تعالى ثم وكذا تجوز الشهادة على القضاء بالتسامع حتى لو راى رجلا
قضى لرجل بحق من الحقوق وسمع من الناس انه قاضي هذه البلدة وسعه ان يشهدا ان قاضي بلد كذا قضى لفلان
بكذا وان لم يعاين تقليد الامام اياه وكذا الموت اذا سمع من الناس ان فلانا مات او راهم صنعوا به ما يصنع
بالموتى وسعه ان يشهد على موته وان لم يعاين ذلك وقال ابن سماعة عن محمد اذا اخبرك واحد عدل بالموت

اذا اخبر واحد عدل بالموت يسعه ان يشهد

يسعك ان تشهد به واما في النسب فلا يسعك ان تشهد به حتى يشهد عندك عدلان وهذا عندهما وعلى قول ابي حنيفة
رحمه الله على ما يقع في القلب وهكذا روى بشر بن الوليد عن ابي حنيفة لا يحل له ان يشهد بالنسب حتى يسمع من العامة
والجواب في النكاح والقضاء نظير الجواب في النسب فقد فرقوا جميعا بين الموت وبين الاشياء الثلثة فاكتفوا
بخبر الواحد في الموت دون الاشياء الثلثة والفرق ان الموت قد يتفق في موضع لا يكون فيه الا واحد فلو قلنا
بانه لا يسع الشهادة باخباره ضاعت الحقوق بخلاف الاشياء الثلثة لان الغالب فيها ان تكون بين الجماعة
ومن المشايخ من قال لا فرق بين الموت والنسب والقضاء والنكاح وانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع
موضوع مسئلة الموت انه اخبره واحد عدل موثوق به ولم يذكر العدل والموثوق به في الاشياء الثلثة فلو كان
الواحد المخبر في الاشياء الثلثة عدلا موثوقا به حل له ان يشهد وذكر في نكاح فتاوى الامام ظهير الدين والصحيح ان



الموت بمنزلة النكاح وغيره لا يكتفى فيه بشهادة الواحد ثم في الاشياء الثلثة اذا ثبتت الشهرة والاستفاضة عندهما
بخبر عدلين يشترط ان يكون الاخبار بلفظ الشهادة كذا ذكره الخصاف وشيخ الاسلام خواهرزاده وبه اخذ الصدر
الامام الشهيد برهان الائمة وفي فصل الموت لا تثبت الشهرة بخبر الواحد بالاجماع لا يشترط فيه لفظ الشهادة
بل يكتفى بمجرد الاخبار وذكر في شهادات العدة ولا يشترط ان يتلفظ المخبر بالموت بلفظ الشهادة عند من يشهد
اما الذي يشهد عند القاضي يتلفظ بلفظ الشهادة وفي الفصول الثلثة التي شرطت فيها شهادة العدلين ينبغي ان
يشهد عنده بلفظ الشهادة حتى يحل له الشهادة بالتسامع في المحيط واذا شهد شاهدان على موت رجل فهذا على
وجهين ان اطلقا ذلك اطلاقا ولم يبينا شيئا او قالا لم نعاين موته وانما سمعنا من الناس ففي الوجه الاول تقبل
شهادتهم ويحمل على سبب يطلق لهما اداء الشهادة وهو الشهرة او المعاينة وفي الوجه الثاني ان لم يكن موت فلان
مشهورا لا تقبل الشهادة بلا خلاف والشهرة لا تثبت بقولهما سمعنا من الناس لان السماع قد يكون على وجه
لا تثبت به الشهرة بان سمعا من واحد غير عدل او من جماعة غير عدول فلهذا لا تقبل الشهادة وان كان موت
فلان مشهورا ذكر في الاقضية انه تقبل وهكذا ذكر الخصاف في ادب القاضي وقال بعض مشايخنا لا تقبل وبه اخذ
الصدر الشهيد برهان الائمة وذكر قاضي ظهير في فتاواه الا شهادة الشرعي ان يشهد عنده عدلان او رجل وامراتان
بلفظ الشهادة من غير استشهاد ويقع في قلبه ان الامر كذلك ولا يكتفى بشهادة الواحد قال في المحيط وان قالا
نشهد ان فلانا مات اخبرنا بذلك من نشهد موته ممن يوثق به جازت شهادتهما كذا ذكر في الاقضية وهذا فصل
اختلف فيه المشايخ بعضهم قالوا لا تجوز هذه الشهادة نظيره ان من راى عينا في يد انسان يتصرف فيه تصرف
الملاك حل له ان يشهد بالملك لذي اليد ولو شهدا عند القاضي ان هذا العين ملكه لانا رايناه في يده يتصرف تصرف الملاك
لا تقبل شهادتهما كذا هذا وقد عثرنا على الرواية في الاقضية انه يجوز ان تقبل وذكر في شهادات العدة ولو شهدا
عند القاضي وقالا نشهد ان فلانا مات اخبرنا بذلك من نثق به جازت شهادتهما وهو الاصح والخصاف جوز
ذلك ايضا وفيه اختلاف المشايخ وذكر في شهادات المنتقى ان الشهود على الموت اذا قالوا نشهد انه مات
بافريقية ولم ياتها جازت شهادتهم ثم قال في المحيط وكذلك اذا قالا دفناه او شهدنا جنازته تقبل الشهادة لانه لا يدفن
ولا يوضع على الجنازة الا الميت فكانت شهادة على الموت وههنا مسئلة عجيبة لا رواية لها وهي انه اذا لم يعاين
الموت الا واحد ولو شهد عند القاضي لا يقضي بشهادته وحده ماذا يصنع قالوا يخبر بذلك عدلا مثله فاذا سمع
منه حل له ان يشهد على موته فيشهد هو مع ذلك الشاهد فيقضي بشهادتهما واذا جاء موت رجل من ارض اخرى وصنع
اهله ما يصنعون على الميت لم يسع احدا ان يشهد على موته الا من شهد موته او سمع ذلك ممن شهد موته لان
مثل هذا الخبر قد يكون كذبا وعند بعد المسافة يغلب ذلك فلا يعتمد عليه حتى يخبره من يثق به عن معاينة هذا الحد

في شهادات المحيط ورايت في باب المفقود والاسير وما يصنع بها من السير الكبير والذي يخبر عن موته معاينة انما
يعتمد على خبره اذا لم يكن متهما في ذلك بان لم يكن من ورثته ولا موصى له فاما اذا كان احدهما فانه لا يعتمد على خبره
لانه يجر بذلك مغنما الى نفسه فيكون متهما كالفاسق وذكر في فتاوى رشيد الدين اخر كتاب القاضي الى القاضي
ويجوز الشهادة بالتسامع اذا سمع من المحدود في القذف او من النسوان او العبيد اذا كانوا صدقة طاهرا ولا حاجة
لجواز الشهادة عند التسامع ان يسمع من عدول الشهادة ولو سمع من الصبيان لا يجوز له ان يشهد لانه لا يعتمد على
قول الصبيان وهذا في حق صبي لا يكون كلامه معتبرا اما اذا كان الصبي مميزا فيجوز له ان يشهد اذا اخبره
مثل هذا الصبي وفي فتاواه ايضا ورايت بخط الاستاذ انه انما يجوز الشهادة على الموت بالسماع اذا كان الرجل
معروفا مشهورا بان كان عالما او من العمال اما اذا كان تاجرا او من هو مثله لا يجوز الشهادة على موته الا بالمعاينة
هكذا ذكر رشيد الدين ولا انظر هذه الرواية في شيء من الكتب غير فتاواه وفي فتاواه ايضا ولو شهد رجل بالموت وشهد
آخر بالحيوة فالمراة تاخذ بقول من كان عدلا منهما سواء كان العدل اخبر بالموت او بالحيوة ولو كانا عدلين تاخذ
بقول من اخبر بالموت لانه يثبت العارض وفي المحيط والشهادة على الدخول بالتسامع مقبولة لانه يتعلق به احكام
مشهورة من النسب والمهر والعدة والاحصان بخلاف الزنا حيث لا يجوز الشهادة فيها بالتسامع لان الزنا فاحشة
والشهادة على المهر بالتسامع مقبولة فانه ذكر في المنتقى عن محمد قوم حضروا من ملاك رجل وفي الخارج قوم لم يشهدوا
الملاك فاخبروهم ان فلانة زوجت على كذا من المهر وسع للخارجين ان يشهدوا على المهر ويقولوا ان المهر كذا
وكذا ولو قالوا سمعنا الذين شهدوا الملاك ان يقولوا المهر كذا لا يقبل وذكر في الاملاء عن محمد ايضا ان الشهادة
على المهر بالتسامع لا يجوز والشهادة على الوقف هل تحل بالشهرة والتسامع لا رواية لهذا وقد اختلف المشايخ
فيه بعضهم قالوا تحل وبعضهم قالوا لا تحل ومن المشايخ من قال يجوز الشهادة على اصل الوقف بالتسامع اما على شرائط
الوقف فلا واليه مال شمس الائمة السرخسي وهو الاصح لان اصله يشتهر اما شرائطه فلا تشتهر والشهادة على العتق
بالشهرة والتسامع لا تحل عندنا خلافا للشافعي والشهادة على الولاء بالشهرة والتسامع لا تحل عند ابي حنيفة ما لم
يعاين اعتاق المولى وهو قول ابي يوسف الاول وعلى قوله الاخر تحل وقول محمد مضطرب وذكر شمس الائمة الحلواني
ان الشهادة على العتق تختلف فيه كالشهادة على الولاء وذكر في الاقضية اما الولاء فلا اشهد له وان كان مشهورا
وفي باب المفقود والاسير من السير الكبير ان الشهادة على الردة بالتسامع غير مقبولة والشهادة على الاملاك
بالتسامع لا يجوز عندنا الا في فصل واحد ذكره الخصاف في ادب القاضي في المحيط واذا شهد شاهدان ان فلانا
مات وترك هذه الدار ميراثا لابنه هذا لا نعلم له وارثا اخر الا انهما لم يدركا فلانا الميت لا تقبل شهادتهما لانهما
شهدان بالملك للميت بالشهرة والتسامع فلا يجوز **في الشهادة على النفي** الشهادة اذا قامت على

الشهادة على المهر بالتسامع مقبولة

الشهادة على الوقف





الاثبات وفيها نفي بان يقول في باب النتاج هذا غلامه نتج عنده او هذه دابته نتجت عنده ولم تزل ملكا له حل
تقبل فيه اختلاف المشايخ والاصح انها تقبل هكذا ذكر في الفتاوى وذكر في الصغرى لو شهدا على رجل انه اقرض
من فلان يوم كذا كذا او صنع شيئا في مكان كذا فاقام المشهود عليه بينة انه لم يكن في ذلك اليوم في المكان الذي ذكره
الاولان وكان في مكان كذا لا تقبل الشهادة لانها قامت على النفي لان قولهما ما كان في مكان كذا نفي صورة
ومعنى وقولهما كان في مكان كذا نفي معنى ان كان اثباتا صورة لان المقصود نفي ما قامت عليه الشهادة
الاولى فلا تقبل وذكر في باب ما يصدق الرجل فيه من الردة فلا يبين امراته من السير الكبير اذا شهدا على رجل
انا سمعناه يقول المسيح ابن الله ولم يقل قول النصارى فبانت امراته منه والرجل يقول وصلت بقولي قول
النصارى يقبل الشهادة ويقع الفرقة ولو قالوا سمعناه يقول المسيح ابن الله ولم نسمع منه غيره ذلك لا تقبل
هذه الشهادة وذكر في هذا الباب ايضا اذا شهد الشهود بخلع او طلاق بغير استثناء بان قالوا نشهد انه
خالع بغير استثناء او قالوا طلق بغير استثناء او طلق ولم يستثن لا تقبل قول الزوج ويقع الطلاق
وان قالوا لم نسمع منه غير كلمة الخلع والطلاق كان القول للزوج ولا يفرق القاضي بينهما الا ان يظهر منه
ما يكون دليلا على صحة الخلع من قبض البدل او سبب اخر يحسنه فيكون القول قولها هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي
في اخر السير الكبير وقال هذه المسئلة من المسائل التي يقبل فيها على النفي الشهادة وذكر الناطفي في واقعاته
واذا امن الامام اهل مدينة فاختلطوا باهل مدينة اخرى وقالوا كنا جميعا فشهد شهود من غيرهم انهم لم
يكونوا وقت الامان فيها جازت الشهادة واحال الى السير الكبير للحسن بن زياد وذكر في باب اليمين
بالحج من الجامع الصغير اذا قال لعبده حر ان لم احج العام فقال حججت فشهد شاهدان انه ضحى العام
بالكوفة لم يعتق العبد وقال محمد يعتق وذكر الصدر الشهيد قول ابي يوسف مع ابي حنيفة ولم يذكر محمد قول
ابي يوسف في هذه المسئلة وجعل القاضي ابو الهيثم هذه المسئلة بناء على مسئلة اشتراط الدعوى في الشهادة
القائمة على عتق العبد وهي مسئلة الباب الخامس من شهادات الجامع الكبير وذكر شمس الائمة السرخسي في باب
شهادة اهل الذمة والميراث من دعوى المبسوط ان الشرط يجوز اثباته بالبينة وان كان نفيا كما لو قال لعبده
ان لم ادخل الدار اليوم فانت حر فاقام العبد بينة انه لم يدخلها يقبل قيل فعلى هذا لو جعل امرها بيدها
ان ضربها بغير جناية ثم ضربها وقال ضربتها بجناية وقد اقامت هي بينة انه ضربها بغير جناية ينبغي ان
تقبل بينتها وان قامت على النفي لكونها قائمة على الشرط وقد كانت واقعة الفتوى وصح في مسائل الاجر
بالبينة ان شاء الله وذكر في شهادات الصغرى رجل حلف وقال ان لم تجيئي صهرتي هذه الليلة ولم اكلها
في كذا فامراته كذا فشهد شاهدان انه حلف كذا ولم تجئ صهرته في تلك الليلة ولم يكلمها في ذلك وطلقت امراته

اشهد به يوم كذا او في مكان كذا او في شهر لم يثبت التعمم او في ذلك المكان

ادعى عليه كذا ... فهذا كله من التهاتر

كل بينة لم تكن حجة فهي من التهاتر

بحكم هذه اليمين تقبل هذه الشهادة لان كان فيها صورة النفي وفي الحقيقة قامت على الاثبات للطلقات الثلث والعبرة
للمقاصد لا للصور كما لو شهد اثنان انه اسلم واستثنى في اسلامه وشهد آخران انه اسلم ولم يستثن تقبل الشهادة

في اسلامه

على اثبات الاسلام وان كان فيها نفي لان المقصود اثباتهما الاسلام وفي باب دعوى النكاح من فتاوى رشيد
الدين ادعى انها امرأته فانت بالدفع اني حرمته عليه بثلث تطليقات لانه قال اگر فلان روز بكاذرد و اين تماشا
بيرد كن تو بيازدم كانت طالق ثلثا وقد مضى كل اليوم ولم يسلم التماشات واقامت بينة على ذلك اندفعت عنها
خصومة الزوج وفي باب الدعوى بسبب العيب والفساد من فتاواه رب السلم يدعي السلم الصحيح والمسلم اليه يقول
وقع فاسدا لانه لم يذكر الاجل واقام البينة تقبل فان الامام السرخسي كان يقول الشهادة على الشرط تقبل نفيا
كان ذلك الشرط او اثباتا ذكر شمس الائمة السرخسي في باب شهادة اهل الذمة في دعوى في دعوى الميراث من دعوى الاصل
ان المستحق للميراث اذا كان يحجب بغيره كالجد والجدة والاخ والاخت لا يعطى شيا ما لم تقم البينة على جميع
الورثة او شهدوا انهم لا يعلمون له وارثا آخر غيره لان ميراث الاخ والاخت معلق بشرط الكلالة والكلالة

لا وارث له غيره تقبل

من ليس له والد ولا ولد فما لم يثبت هذا الشرط بالبعض من الشهود لا يكون وارثا ولو قالوا لا وارث له غيره تقبل
عندنا وعند ابن ابي ليلى لا تقبل لانهم جازفوا اذ لا طريق لهم الى معرفة نفي الولد وعندنا تقبل استحسانا على العادة
فان مراد الناس من هذا لا نعلم له وارثا غيره وهذه شهادة على اثبات شرط الوراثة الا ان الشرط نفي واثبات
الشرط بالبينة يجوز نفيا كان او اثباتا كما لو قال لعبده ان لم ادخل الدار اليوم فانت حر فاقام العبد بينة
انه لم يدخل وان كان المستحق للميراث ممن لا يحجب باحد اذا شهدوا انه وارثه ولم يقولوا لا وارث له غيره
او لا نعلم له وارثا غيره يتلوم القاضي زمانا رجاء ان يحضر وارث آخر فان لم يحضر يقضي له بجميع الميراث
ولا يستوثق منه بكفيل عند ابي حنيفة في المكلس يعني فيما اذا قالوا لا وارث له غيره وفيما اذا قالوا لا نعلم
له وارثا غيره وهو الاصح من مذهبه وعندهما ياخذ منه كفيلا في المكلس ومدة التلوم مفوض الى راي القاضي
وقيل حول وقيل شهر وهذا عن ابي يوسف واما الزوج والزوجة اذا اثبت احدهما الوراثة بالبينة ولم يثبت
انه لا وارث له غيره فعند ابي حنيفة ومحمد يقضي لها باكثر النصيبين بعد التلوم للزوج النصف وللزوجة الربع
وعند ابي يوسف يقضي لها باقل النصيبين للزوج الربع وللمراة الثمن وتمام هذا سطر في باب الدعوى في
الميراث وفي باب شهادة اهل الذمة في الميراث من دعوى شمس الائمة السرخسي من شرح المبسوط ذكر في اواخر الفصل
العاشر من اجارات المحيط اذا شرط على الظئر الارضاع بنفسها فارضعته بلبن الشاة فلا اجر لها فان جحدت
ذلك وقالت ما ارضعته بلبن البهائم وانما ارضعته بلبني فالقول قولها مع يمينها استحسانا وان قامت لاهل
الصبي بينة على ما ادعوا فلا اجر لها قال شمس الائمة تاويل المسئلة انهم شهدوا انها ارضعته بلبن الشاة وما



وما ارضعته بلبن نفسها اما لو انهم قالوا بقولهم ما ارضعته بلبن نفسها لا تقبل شهادتهم لانها قامت على النفي مقصودا
بخلاف الفصل الاول لان هناك النفي دخل في ضمن الاثبات وان اقاما البينة احذت بينة الظئر والله اعلم

# الفصل الرابع عشر في دعوى النكاح ودعوى المهر والنفقة ودعوى الجهاز وما يتعلق بذلك

ذكر في الفتاوى ان الفتوى على قولهما في الاستحلاف في دعوى النكاح وذكر في كتاب الاحكام واحاله الى
اختلاف زفر ويعقوب ادعت امرأة على رجل انه تزوجها ووطئها فانكر يستحلف بالله ما وطئها فان نكل
يقضى لها بالمهر دون النكاح عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يحلف بالله ما تزوجها وفي فتاوى رشيد الدين في دعوى
النكاح لو لم يقل الزوج اني اعطيتها المعجل لا تمنع ذلك صحة الدعوى لانه يدعي ملك النكاح اما لو ادعى
طاعتها يجب ان يقول دستيمان داده ام بوى لان الطاعة انما تجب عليها اذا اخذت المعجل ذكر في
نكاح الذخيرة اذا ادعى النكاح بمحضر من الشهود ولا بد وان يذكر سماع الشهود كلام المتعاقدين لان من

ادعى النكاح بمحضر من الشهود ولا بد ان يذكر سماع الشهود

العلماء اختلفوا في ان سماع الشهود كلام المتعاقدين هل هو شرط والاصح انه شرط فلا بد من ذكره لتصح
الدعوى الخارج مع ذي اليد اذا اقاما البينة على النكاح مطلقا من غير تاريخ يقضى ببينة صاحب اليد بخلاف
الملك المطلق فلو كان القاضي قضى للخارج ببينته ثم اقام صاحب اليد بينته هل يقضى ببينة صاحب اليد فيه
اختلاف المشايخ والمقضي عليه بالملك المطلق لو اقام البينة على الملك المطلق لا تقبل بالاتفاق وقد مر هكذا
ذكر المسئلة في محاضر القاضي ظهير الدين وذكر في المحيط اذا ادعى نكاح امرأة وهي في يد رجل واقام بينة على ذلك
وقضى له بالنكاح ثم اقام ذو اليد بعد ذلك بينة على النكاح من غير تاريخ يقضى لصاحب اليد عند بعض المشايخ
لان يده دليل على سبق نكاحه فصار كما لو اقام بينة على النكاح تاريخ سابق صريحا وبعض مشايخنا قالوا
ينبغي ان لا تسمع بينة ذي اليد في هذه الصورة واليه مال الصدر السعيد والذي قاله صاحب المحيط رحمه الله قال
وعلى قول من يسمع بينة ذي اليد لو اقام الخارج بعد ذلك بينة على انه تزوجها قبل ذي اليد يقضى للخارج وذكر
فيه ايضا ادعى نكاح امرأة وهي ليست في يد احد واقام بينة على دعواه وقضى له بالمرأة فان اقام رجل آخر
على مثل ذلك لا يحكم له بها الا اذا شهد شهود الثاني انه تزوجها قبل الاول وفيه ايضا رجل ادعى امرأة في يد رجل
انها امرأته واقام على ذلك بينة واقام الذي هي في يديه بينة انها امرأته قال بعض مشايخنا ان ادعى كل واحد
منها انها امرأته مطلقا ولم يذكرا انه تزوجها لا يقضى لذي اليد بل للخارج وان ذكر كل واحد منهما ~~انها امرأته مطلقا~~
~~ولم يذكرا انه تزوجها لا يقضى لذي اليد بل للخارج وان ذكر كل واحد منهما~~ انه تزوجها والشهود كذلك شهدوا
يقضى لذي اليد وهذا القائل قاس هذا على دعوى الملك فان الخارج مع ذي اليد اذا ادعيا ملكا مطلقا واما

البينة على ذلك يقضى للخارج ولو ادعيا الشرآء من رجل واحد واقام البينة يقضى لذى اليد ومنهم من قال يقضى
لصاحب اليد على كل حال لان السبب متنوع دعوى المراة وسوا التزوج فصار ذلك مذكورا في الدعوى ولا كذلك
ملك العين وفي الحاوى اذا شهد الشهود بعد الدعوى والانكار انها امراته وحلاله ولم يقولوا انه تزوجها قبل لان
الشهادة ما لم يشهدوا على العقد قال وفي كتاب الحدود اشارة الى انها تقبل فان محمدا قال اذا قال المشهود عليه
بالزنا اني قد تزوجتها او قال هي امراتي درئ عنه الحد سوى بين الامرين فدل انها واحد فيقبل كذا ذكر هذه
الجملة في نكاح الكامل وفي الفتاوى من جمع استاذي وذكر في شهادات المحيط ادعى على امراة انه تزوجها وشهدوا
انها منكوحة او ادعى انها منكوحة وشهدوا انه تزوجها قبلت هذه الشهادة لان النكاح سبب متعين لصيرورة
المراة منكوحة فكان ذكره وترك ذكره سواء وذكر في باب دعوى النكاح من فتاوى رشيد الدين اذا ادعى النكاح
مطلقا من غير تاريخ وشهدوا انه تزوجها في شهر كذا لا تقبل لاكذاب المدعى شهوده ولو قال المدعى تزوجتها
في شهر كذا وشهدوا على النكاح مطلقا تقبل ولو ادعى انه تزوجها اول من امس وشهدوا على التزوج في الامس
لا تقبل ولو ادعى الشرآء اول من امس وشهدوا انه اشتراه في الامس تقبل لان الشرآء قول يعاد ويكرر ولو
قال المدعى اني تزوجت وشهد الشهود كذلك فقال القاضي للمدعى متى تزوجت او سئل الشهود متى تزوجها
فسكت المدعى والشهود لا يوجب ذلك خللا في الدعوى ذكره في نكاح المحيط اذا ادعى نكاح امراة وهي في يد آخر
فاقرت المراة للمدعى ثم اقام البينة بدون التاريخ قال بعض مشايخنا يقضى للخارج بحكم الاقرار وقال بعضهم
يقضى لذي اليد ولو انها ما اقرت حتى اقام الخارج بينة على النكاح وارخ شهوده واقام ذو اليد بينة على انها
امراته ومنكوحته كانت بينة الخارج اولى كما في دعوى الملك وان اقام ذو اليد بينة على انه تزوجها كانت
بينة ذي اليد اولى وان لم تورخ وكان يده دليل سبق نكاحه هكذا حكي عن بعض مشايخنا وبعض مشايخنا قالوا
يجب ان تكون بينة ذي اليد اولى على كل حال لان السبب متعين في باب النكاح فيصير مذكورا لا محالة ولو
اقام الخارج بينة على النكاح وارخ شهوده وقد اقام بينة على اقرار ذي اليد ان نكاح ذي اليد كان في وقت
كذا وذكروا وقتا بعد تاريخ بينة الخارج كان بينة الخارج اولى وتندفع بها بينة ذي اليد الا اذا وفق ذو اليد
فقال تزوجتها قبل ان يتزوج الخارج ثم جددنا العقد بعد ذلك العقد فحينئذ لا تندفع بينة ذي اليد ادعيا
نكاح امراة وهي ليست في يد احدهما فاقاما البينة من غير تاريخ وسئلت المراة عن ذلك فلم تقر لاحدهما حتى تهاترت
البينتان ثم اقام احدهما البينة على اقرارها له بالنكاح فقضي له بالنكاح كما لو اقرت لاحدهما بالنكاح بعدما
اقاما البينة عيانا ولو ادعيا نكاح امراة وهي ليست في يد احدهما فاقرت لاحدهما فهي للمقر له فان اقام الآخر
البينة بعد ذلك على النكاح فصاحب البينة اولى ولو اقاما البينة بعدما اقرت لاحدهما فان وقتا فالاول

اولى وان لم يوقتا فالذي ذكرت بينته اولى وان لم تذكر بينتها او ذكرتا فعند بعض المشايخ يقضى للذي اقرت
له بالنكاح سابقا وهو الاقيس وعند بعضهم لا يقضى لواحد منهما والله اشار في ادب القاضي في باب الشهادة
على النكاح ولو ادعيا نكاح امراة وهي تجحد وليست في يد احدهما فاقام احدهما البينة على النكاح واقام الآخر
بينة على النكاح وعلى اقرار المراة بالنكاح لا يترجح بينة من يدعي اقرارها بالنكاح لان الآخر اثبت بالبينة نكاحها
وبه يثبت اقرارها بالنكاح لها فاستوت البينتان في اثبات الاقرار وقيل يترجح بينة من يدعي اقرارها لان
الثابت بالبينة كالثابت عيانا ولو عاينا اقرارها لاحدهما بعدما اقاما البينة كان المقر له اولى وما تقول
بان الآخر اثبت اقرارها بالنكاح قلنا نعم لكن في ضمن اثبات النكاح وهنا اثبت اقرارها قصدا هذه الجملة
في المحيط ولو ادعى نكاح امراة فانكرت واقرت بالنكاح لرجل حاضر في المجلس وصدقها المقر له فان المدعي يحتاج
الى اقامة البينة فان اقام البينة وثبت يحتاج المقر له الى اقامة البينة على هذا المدعي بحضرة هذه المراة واذا
اقام المقر له البينة بعد اقامة البينة من المدعي صار المقر له اولى بالبينة والاقرار كذا ذكر في شروط الحلوائي
اذا ادعى
وفي الذخيرة ادعى نكاح امراة وهي تجحد وتقول ان لي زوجا في بلد كذا وسمت ذلك الرجل ولم تسمه فاقام
المدعي بينة على دعواه فانه يقضى بنكاحه عليها ولا يكون اقرارها بالنكاح لغير المدعي مانعا من القضاء ببينة الآخر
ولو ادعى نكاح امراة فانكرت ولكن لم تقر لرجل آخر ثم اقرت بين يدي القاضي في مجلس آخر لهذا المدعي يصح
آخر
اقرارها ويسمع ولو اقرت لرجل ثم لهذا المدعي لا يسمع اقرارها لهذا المدعي من تزوج امراة بشهادة شاهدين
ثم انكرت المراة النكاح وتزوجت بآخر وقد مات شهود الاول ليس للزوج ان يخاصم المراة لان المخاصمة للتحليف
والمقصود منه النكول الذي هو اقرار ولو اقرت صريحا بنكاح الاول بعدما تزوجت بالثاني لا يصح اقرارها
ولكن للزوج الاول ان يخاصم الزوج الثاني ويحلفه على العلم فان نكل صار مقرا ببطلان نكاحه فالآن يخاصم
المراة ويحلفها على البتات والحاصل انه لو ادعى على امراة نكاحا والمراة في نكاح الغير ولا بينة للمدعي يستحلف
الزوج والمراة ويبدا بيمين الزوج بالله ما تعلم انها امراة هذا المدعي فان حلف انقطع الخصومة وان
نكل حلف المراة على البتات بالله ليست بامراة لهذا المدعي فان نكلت قضي عليها بنكاح المدعي امراة
ادعت على رجل انه تزوجها فقال الرجل ما فعلت ثم قال بلى فعلته فهذا جائز وكذلك لو ادعى الرجل النكاح
وانكرت المراة ثم اقرت وليس انكار الزوج النكاح كادعائه الفسخ وسطر تمام هذا في فصل دعوى النكاح
من الكامل اذا تزوج العبد حرة ثم ادعى ان المولى لم ياذن له بالنكاح وقالت المراة قد اذن له يفرق بينهما
لاقراره بفساد النكاح ولا يصدق في ابطال المهر ويلزمه الساعة ان دخل بها ولها النفقة ما دامت في العدة
وان لم يدخل بها يلزمه نصف المهر وكذا اذا قال لا ادري اذن لي او لم ياذن ولو ادعى على امراة نكاحا

قال الدال اني قد تزوجتها او قال هي امراتي درئ عنه الحد

قال المدعي اني تزوجت وشهد الشهود كذلك

لو ادعى على امراة نكاحا والمراة في نكاح الغير

وشهد الشهود بهذا اللفظ ما مردو واذن وشوی دانسته ام فالقاضي لا يقضي بشهادتهم هذه وكذا لو قالوا اشهد انه
خان ماشبده اند كه زن وشوی باشد لا يقبل ولو شهد احدهما كه اين زن وی است وشهد الآخر كه اين زن
وی بوده است يقبل وكذا لو ادعى انها امراته وشهدا كه زن وی بوده است يقبل كما ذكرنا في دعوى العين لو
ادعى الزوج انها كانت امراته وشهدوا انها امراته او قالوا كانت امراته لا يقبل كما في دعوى العين وقد مر
في مسائل اختلاف الشاهدين شيء من هذا واذا تنازع اثنان في امراة كل واحد منهما يدعي انه تزوجها او لا
واقاما البينة فان القاضي لا يقبل واحدة من البينتين الا ان يترجح احديهما على الاخرى باحد معان اما باقرار
المراة او باقامة البينة على اقرارها او بكونها في يد احدهما او بان دخل بها احدهما الا ان يقيم الآخر بينة انه تزوجها
قبله وكذا لو كانت في بيت احدهما كان اولى بها لانها بمنزلة ما لو كانت في يده بخلاف ما اذا كان العين في يده
واقام عليه الخارج بينة فان الخارج هناك اولى لان هناك ذا اليد مدعى عليه وليس بمدع وكذا لو كان لاحدهما
دخول لانها تكون في قبضه فان اقام الآخر بينة انه تزوجها قبل هذا فان القاضي بها يقضي للذي اقام البينة
لانه يتبين ان الآخر غصبها ولو لم يكن لهما بينة يعني على السبق والتاريخ وكان لهما بينة على النكاح فان
المراة تسال عن ذلك فلايهما اقرت فهي امراته ولو لم تقر لاحدهما ولا كانت في بيت احدهما ولا دخل بها احدهما
فان القاضي يفرق بينها وبينهما لانه لا ترجيح لاحدهما ولو كان لاحدهما يد وقد اقرت للآخر فهي لصاحب اليد
لان اقرار المراة لا ينفع في حق ابطال حق الآخر وحكي عن القاضي الامام علي السغدي اذا تنازع اثنان
في امراة كل واحد منهما يدعي انها امراته واقام البينة على ذلك فهذا على وجوه ان ارخا وتاريخهما سواء او ارخا
على السواء ولكل واحد منهما يد او لم يؤرخا ففي هذه الفصول الثلثة لا يقضي بالمراة لاحدهما لانهما استويا في
الحجة فيستويان في الاستحقاق وان ارخا على السواء الا ان لاحدهما يدا فيقضى له لان حجته ترجحت باليد وان
ارخ احدهما ولم يؤرخ الآخر فصاحب التاريخ اولى لان نكاح صاحب التاريخ ظهر من وقت التاريخ
ونكاح الآخر لم يظهر انه كان منعقدا وقت التاريخ فصاحب التاريخ اولى وان ارخا للنكاح وتاريخ
احدهما اسبق فهي للذي تاريخه اسبق وان كان لاحدهما يد وللآخر تاريخ فصاحب اليد اولى لان يده
ترجحه لان كل واحد منهما يثبت الملك من جهة واحدة فيد احدهما يدل على ان ملكه اسبق فكان اولى فان اقرت
المراة لاحدهما وللثاني تاريخ فانها تكون للذي اقرت لان الاقرار بمنزلة اليد وهكذا اذا ارخا على السواء
الا ان المراة اقرت لاحدهما والزوج صدقها فانه يقضى بالنكاح بينهما ويفرق بينها وبين الآخر وان لم تقر لاحد
فرق بينها وبينهما لانهما استويا في الدعوى فان كان قبل الدخول لا يقضى على احد الزوجين بشيء من المهر ولا يجب
عليها العدة كما ذكر في الفتاوى وذكر في نكاح المحيط اذا تنازع رجلان في امراة كل واحد منهما يدعي انها امراته

ما مردو واذن وشوی دانسته ام
لا يقضى بشهادتهم
وكذا لو قالوا ماشبده اند كه زن
وشوی باشد

وامّا



واقاما البينة فان كانت في بيت احدهما او كان دخل بها احدهما فهي امراته لان تمكنه من الدخول او من النقل
بها الى بيته دليل سبق عقده الا اذا اقام الآخر بينة انه تزوجها قبله فحينئذ يسقط اعتبار دليل السبق عند
التصريح بالسبق وان لم تكن في بيت احدهما ولا دخل بها احدهما فان وقتا فالاول اولى وان لم يوقتا او وقتا
واحدا فالذي زكيت بينته اولى وان زكيت البينتان تسال المراة عن ذلك فان لم تقر المراة بنكاح احدهما
فرق بينها وبينهما وان اقرت لاحدهما انه تزوجها قبل الآخر فهي امراته الا اذا اقام الآخر بينة انه تزوجها قبل هذا
وهذا لان العمل بالبينتين متعذر فيسقط اعتبارهما وبقي تصادق احد الزوجين مع المراة فيثبت النكاح
بينهما بتصادقهما وهذا كله اذا كان التنازع حال قيام المراة فاما اذا كان بعد وفاة المراة فهذا على وجوه ولا يعتبر
فيه الاقرار واليد فان ارخا واحدهما اسبق يقضى بالنكاح بينهما وبالميراث له ويجب عليه تمام المهر وان لم يؤرخا
او ارخا على السواء فانه يقضى بالنكاح بينهما ويجب على كل واحد من الزوجين نصف المهر ويرثان منها ميراث زوج
واحد فرق بين الدعوى حالة الحيوة وبين الدعوى بعد الوفاة والفرق ان في حالة الحيوة المقصود هو
المراة وهي لا تحتمل الشركة بينهما وبعد الوفاة المقصود هو الميراث وهو مال فيقبل الشركة فان جاءت بولد
يثبت نسبه من الابوين ويرث الابن من كل واحد منهما ميراث ابن كامل لان البنوة لا تتجزى هذه الجملة
في آخر فتاوى رشيد الدين وفي فوائد جدي شيخ الاسلام برهان الدين ادعيا نكاح امراة فقال احدهما نكاح
من پيشتر بوده است بهمين قدر بسنده باشد چون تاريخ معين ذكر نكرده است واكثر برهمين لفظ گوا
گذرانند هل يقضى له اجاب اين قدر بسنده باشد ويقضى له وقد مر تمام هذا في مسائل التاريخ في الدعوى
والشهادة وفي دعوى فتاوى نجم الدين النسفي ادعى على امراة انها امراته وحلاله وهي تدعي انها كانت امراته
ولكنه طلقها وانقضت عدتها وتزوجت بهذا الزوج الثاني وهي في يده ويدعي الثاني انه تزوجها وينكر نكاح
الاول وطلاقه تكلف المراة اقامة البينة على الطلاق فان عجزت عن اقامة البينة حلف الزوج الاول على
الطلاق ويفرق بينها وبين الزوج الثاني وذكر في دعوى العدة ادعى على امراة نكاحا فقالت من منكوحه وی بودم لكنه
غاب فاخبروني بوفاته فتزوجت بهذا بعد انقضاء العدة فهي للمدعي اما لو قالت من زن اين مدعي بودم ام
لكن پيش از اين اول بودم فهي للثاني وفيها ايضا ادعى نكاح صغيرة وقال زوجني منها قاضي جند ولم يذكر
اسم القاضي ولا النسب لا تصح الدعوى وينبغي ان يذكر انه لم يكن للصغيرة ولي ام لا وهل لقاضي جند ولاية تزويج
الصغائر وفيها ايضا يوم الموت لا يدخل تحت القضاء حتى لو ادعى رجل ان اباه مات في يوم كذا وقضى به ثم ادعت
امراة على هذا الميت انه كان تزوجها بعد ذلك التاريخ يسمع ويقضى بالنكاح ويوم القتل يدخل تحت القضاء
حتى لو ادعى على آخر انه قتل اباه يوم كذا وقضى به ثم ادعت امراة بعد ذلك التاريخ بيوم ان اباه تزوجها لا يسمع

وبعد الوفاة المقصود هو الميراث

في اواخر الورقة ... من الفصل ٨

من نكاح وی بودم فتزوجت بهذا بعد ما غاب
واخبرت بموته فهي للاول ولو قالت من زن اين مدعي
بودم ليكن پيش از اين اول بودم فهي للثاني

يوم الموت لا يدخل تحت القضاء ويوم
القتل يدخل تحت القضاء

وفي فتاوى قاضي ظهير الدين امراة قالت تزوجت زيدا بعد ما تزوجت عمرا والزوجان يدعيان النكاح فهي امراة زيد وعند محمد هي امراة عمرو والاول قول ابي يوسف وعليه الفتوى امراة في دار رجل تدعي انها امراته وخارج يدعيها وهي تصدقه فالقول قول من هي في داره فقد صح ان اليد تثبت على الحرة لحفظ الدار كما في المتاع رجل اقام بينة على امراة انه تزوجها واقامت المراة بينة على رجل سكراه تزوجها فالبينة بينة الرجل رجل قال لامراة كان فلان تزوجك قبلي وطلقك وانقضت عدتك ثم تزوجتك وانكرت المراة الطلاق لم تعرف منهما مان حضر الغائب قضي له بها اذا ادعى النكاح ولو كانت المراة انكرت نكاح الاول لم يصدقا عليها وهي امراة الثاني ولو صدق الاول الثاني في النكاح والطلاق وانكرت المراة الطلاق يقع عليها الطلاق امراة ادعت على رجل انه تزوجها وانكر الزوج اختار بعض المشايخ انه يحلف الزوج بالله ما هي بزوجة لي فان كانت هي زوجة لي فهي طالق باين لان الاختلاف يجري في النكاح عندهما وعليه الفتوى وانما يستحلف بالله وبالطلاق ايضا لانه يجوز ان يكون كاذبا في الحلف بالله عز وجل فلا يقع الطلاق عليها بالحلف فتبقى معلقة لا ذات زوج ولا مطلقة هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير وفي فتاوى قاضي خان ادعى على امراة نكاحا وقد اقام البينة واقامت هي بينة ان اختها امراة المدعي وهو ينكر ذلك ويقول ما هي بزوجتي فانه يقضي بنكاح الشاهدة للمدعي ولا يقضي بنكاح الغائبة عند ابي حنيفة وكذا لو اقامت الشاهدة البينة على اقرار المدعي بنكاح الغائبة وقالا يتوقف القاضي ولا يقضي بنكاح الشاهدة ولو ادعى نكاح امراة واقام البينة فادعت المراة انه تزوج بامها او بابنتها فهذا وما لو ادعت نكاح الاخت سواء عند ابي حنيفة ولو اقامت الشاهدة بينة انه تزوج بامها ودخل بها او قبلها او مسها بشهوة فرق القاضي بين الشاهدة وبين المدعي ولا يقضي بنكاح الغائبة ولو قالت امراة تزوجت هذا الرجل امس ثم قالت تزوجت هذا الرجل الآخر منذ سنة فهي للذي اقرت بنكاحه امس ولو شهد الشهود على اقرارها لهما جميعا وهي تجحد قال ابو يوسف اسال الشهود بايهما بدات واقضي به ولو قالت تزوجتهما جميعا هذا امس وهذا منذ سنة كانت امراة صاحب الامس في فتاوى رشيد الدين ادعى انها امراتي لان اباها زوجها مني برضاها فشهد الشهود بهذه العبارة كه چون پدر وي را بزني داد اين دختر رد داشت اين نكاح پدر را قيل لا تقبل لان هذا شهادة على رضاها بالنكاح اما ليست شهادة على النكاح لانهم لم يقولوا انكحها فشهدنا وقيل تقبل لان هذه شهادة على النكاح وعلى رضاها ايضا ادعى انها امراته او مدخولته بنكاح صحيح منذ اربع سنين واقام البينة وادعى الآخر انها امراته ومدخولته منذ خمس سنين وانها اقرت له بذلك وانها في يده واقام البينة فبينة الثاني اولى لانه يثبت سبق نكاحه ويثبت كونها في يده ويثبت اقرارها والكل موجب للترجيح رجل تزوج امراة فادعى آخر انها



امراتي فقال المدعى عليه كانت امراتك ولكنك طلقتها منذ سنين وانقضت عدتها ثم تزوجتها وانكر المدعي الطلاق يؤمر بالتسليم الى المدعي لتصادقهما على النكاح وانكار الزوج الطلاق ولو قال بل طلقتها لكن تزوجتها بعد ذلك ومدعى عليه باز خريدهش او را منكر است تترك في يد المدعى عليه لثبوت نكاحه من حيث الظاهر ولو ان المدعي انكر الطلاق واقام المدعى عليه بينة انه طلقها منذ سنين واني تزوجتها وحكم القاضي بالطلاق كانت عدتها من وقت الطلاق لان الطلاق من ذلك الوقت ثبت بالبينة العادلة فيعتبر العدة من وقت الطلاق ادعى على امراة نكاحا وقال ان زوجك فلانا طلقك وانقضت عدتك وانا تزوجتك فقالت المراة ما طلقني فلان فاقام المدعي بينة على طلاق الزوج الاول لا تقبل لانها بينة قامت على الغائب ولا يسمع دعوى المدعي بغير حضرة الغائب لانه اقر انها كانت امراة فلان فان حضر الزوج فاقام البينة على طلاقه تقبل ثم ينظر ان اقام البينة على التزوج بعد انقضاء العدة يثبت النكاح ادعى على امراة نكاحا بتزويج ابيها اياها منه في حال صغرها وشهد الشهود انه قال زوجت بنتي البكر المسماة كذا من فلان وقبل فلان ذلك ولكن لا نعرف ابنته بوجهها تقبل شهادتهما على النكاح فبعد ذلك يامر القاضي المدعي ان ياتي بشاهدين ان ابنته الكبرى المسماة بهذا الاسم هذه ليقضي عليها بالنكاح فلو قالت انا ابنته الكبرى وصدقت المدعي يقضي بنكاحها ولو شهدا انه زوج ابنته من هذا ولا نعرف ابنته بوجهها فان لم يكن للمدعى عليه الا بنت واحدة تقبل لزوال الجهالة وان شهدا انه زوج بنته عائشة وليست له بهذا الاسم الا واحدة ولا نعرفها الشاهدان بوجهها يثبت الزوج البينة انها هذه بهذا الاسم البالغة اذا اقامت البينة على رد النكاح عند البلوغ والزوج اقام البينة على العدم وهو السكوت تقبل بينة المراة لانها تثبت الفعل وهو الاباء ولو ادعت امراة نكاحها على رجل فانكر ثم تصادقا على ان النكاح كان لا يثبت النكاح لان في الابتداء لو تصادقا كما ذكرنا لا يثبت النكاح ولو كان التصادق في البيع بان ادعى الشراء وانكر البائع ثم تصادقا على ذلك يثبت البيع اذا وجد قبض المبيع واعطاء الثمن لان البيع ينعقد بالتعاطي دون النكاح اذا شهدوا على تزويج الاب ولم يشهدوا على قبول من يكون القبول اليه تقبل لان النكاح معاوضة فيكون الشهادة على الايجاب شهادة على القبول وكذا لو شهد احدهما كه بخواست اين مرد مر اين زن را وشهد الآخر كه اين زن خويشتن را باين مرد داد تقبل ويثبت النكاح وكذا في البيع اذا شهد احدهما انه باع منه هذا العبد وشهد الآخر ان هذا اشترى منه هذا العبد ويكون الشهادة على الشراء شهادة على البيع ادعى على امراة نكاحا وهي تحت زوج واقام شاهدا واحدا يحال بينها وبينه وفي غير ذات الزوج لا يحتاج الى الحيلولة ويخلي سبيلها الى ان يحضر الزوج واذا تنازع الزوجان بعد الولادة في صحة النكاح وفساده فادعى الزوج الفساد وادعت المراة الصحة واقاما البينة تقبل

Marginal notes:

اليد تثبت على الحرة لحفظ الدار كما في المتاع

الاستحلاف يجري في النكاح عندهما وعليه الفتوى

او نظر الى فرجها بشهوة صح

ادعى على امراة نكاحا بتزويج ابيها اياها منه

لو تصادقا كما ذكرنا لا يثبت النكاح

الشهادة على الشراء شهادة على البيع

تقبل عنه الفساد ولا تقبل الصحة

بينة من يدعي الفساد لانه يثبت ما لم يكن ثابتا واذا كان مدعي الفساد هو الزوج يثبت حرمة الوطي باقراره
ومتى قبلنا بينته على الفساد سقط نفقة العدة لان الفاسد لا يوجب النفقة ونسب الولد ثابت كيف ما كان
لان الفساد ينفي حل الوطي ولا ينفي ثبات النسب هذه الجملة من فتاوى رشيد الدين وفيها ايضا ادعى على امراة
نكاحا وهي تجحد ثم بدا آخر يقول اما الذي الى يده فصالح المدعي المراة عن دعواه على مال تصح ويكون خلعا اذا كان
بلفظ البراءة وذكر في الهداية ولو ادعى على امراة نكاحا وهي تجحد فصالحته على مال بذلته حتى يترك الدعوى
جاز وكان في معنى الخلع لانه امكن تصحيحه خلعا في جانبه بناء على زعمه وفي جانبها بذلا للمال لدفع الخصومة
وذكر فيها ايضا ولو ادعت امراة على رجل نكاحا فصالحها على مال بذله لها لم يجز واقعه الفتوى ادعى على
امراة نكاحا فانكرت هي ثم اختلعت منه مع انكارها النكاح هل يصح الخلع ولو دفعت شيئا من المال اليه
هل لها ان تسترده ما ذكر من التعليل في مسئلة الصلح انه امكن تصحيحه خلعا في جانبه بناء على زعمه وفي جانبها
بذلا للمال لدفع الخصومة يشير اليه انه يجوز ولا تملك الاسترداد قال الامام مجد الدين وكان والدي
يقول ينبغي ان لا يصح الخلع لان النكاح لم يثبت فكيف يصح الخلع ولها ان تسترد ما اعطت لانه اخذه
بغير حق بخلاف الصلح لان الصلح عن دعوى النكاح جائز اما الخلع عن دعوى النكاح فلا يجوز وفي آخر فتاوى
رشيد الدين في محضر دعوى النكاح على امراة وانها انكرت النكاح وقد تزوجت بآخر فتوسط المتوسطون بينهما
وبين المدعي حتى اختلعت منه بمال هل تحتاج زوجها الى تجديد العقد قال لا ولا الى الاعتداد من المدعي لان
هذا الخلع لان نكاحه لم يثبت فكيف يصح الخلع واقدامها على الاختلاع ان جعل كالاقرار بالنكاح لكن
ذاك غير صحيح في حق الزوج فبطل الاختلاع فلم يجب العدة وكان النكاح على حاله صحيحا ولان اقدامها
على الاختلاع انما يكون اقرارا بالنكاح اذا لم تصرح بخلافه وهنا صرحت بالانكار للنكاح فلا يكون للدلالة
حكم مع الصريح بخلافه وفي فتاوى الديناري مردي زني دعوى كرد صلح كرد بر آن كه خلع كند صح من
المدعي لا يجوز هذا الصلح وذكر في صلح المبسوط ادعى على امراة نكاحا فانكرت فصالحها على مائة على ان تقر
بذلك فاقرت فهذا الاقرار منها جائز والمال لازم وهذا الاقرار بمنزلة انشاء النكاح لان الاقرار المقرون
بالعوض يكون مبتدا فان من قال لآخر اقر لي بهذا العبد حتى اعطيك مائة كان بيعا حتى لو قال الى
الحصاد لا يجوز واذا جعل هذا الاقرار بمنزلة انشاء النكاح فان كان بمحضر من الشهود صح النكاح ووضعها
المائة معه شيئا وهي امته وهو نظير ما لو قضى القاضي بالنكاح بشهود زور ينفذ قضاؤه ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة
ويجعل ذلك بمنزلة انشاء النكاح فان كان بمحضر من الشهود يصح النكاح والا فلا والصحيح ونظيرها من هذا
في الذخيرة وذكر في كتاب الاحكام ادعى على امراة نكاحا فاقر ولها وانكرت هي فصالحها على مائة على ان تقر

الصلح عن دعوى النكاح جائز اما الخلع عن دعوى النكاح فلا يجوز

اقر لي بهذا العبد حتى اعطيك مائة كان بيعا

بالنكاح فلو وجد بينة على اصل النكاح الاول لا يرجع في المائة لانها بمنزلة الزيادة في المهر ولو ادعت على زوجها
الطلاق على مال فانكر فصالحته على مائة على ان يقر بالطلاق جاز ولو وجدت بينة على الطلاق الاول على مال
فلها ان تسترد بدل الصلح وفي فتاوى سمرقند بان ادعى على امراة نكاحا واقام البينة فلم يظهر عدالة الشهود
حل لها ان تتزوج بزوج آخر وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود ادعى نكاح امراة فانكرت فاقام المدعي بينة
على ذلك فلم يظهر عدالة الشهود فقال الزوج كواه ديكر آرم هل يحل لها ان تتزوج بآخر ان امهل القاضي المدعي
ايا ما فما لم يمض تلك الايام لا يحل لها ذلك وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا ادعى الزوج النكاح وهي تجحد فاقام
عليها بينة لا نفقة لها قلت ومن هذه المسئلة تخرج جواب كثير من المسائل

## دعوى المهر

ادعت مهر المثل ثم المسمى بعد او بالعكس

المراة اذا ادعت مهر المثل ثم ادعت المسمى يقبل لان المسمى يتصور بعد ثبوت مهر المثل في نكاح واحد
بان سمى لها مهرا بعد ما نكحها ولم يسم لها مهرا ولو ادعت المسمى اولا ثم ادعت مهر المثل لا تقبل في فتاوى سمرقند وقد
مر في مسائل التناقض في الدعاوى وفي مسائل النوازل اذا مات الزوج فادعت امراته على الورثة مهرها الى مقدار
مقدار مهر مثلها واقر الورثة بالنكاح فذلك واجب وكفى بالنكاح شاهدا قال الفقيه ان بنى الزوج بها منع منها
مقدار ما جرت العادة في التعجيل لذلك والقول قول ورثة الزوج في ذلك وما زاد على ذلك فالقول قول المراة
وهذه المسئلة تؤيد ما ذكر القاضي الامام ظهير الدين في المحاضر المردودة انها اذا ادعت جميع الصداق بعد موت
الزوج واقامت البينة على اقرار الزوج بذلك فانه لا يسمع ذلك منها لان الظاهر ان المراة لا تسلم نفسها الا بعد قبض
شيء من صداقها فيكون الظاهر مكذبا لها واستدل بما ذكر محمد في الجامع الصغير ان المراة اذا سلمت نفسها ثم
اختلفا في المهر يقول القاضي للمراة لابد لك ان تقري بقبض شيء من المهر والا قضينا عليك بالمتعارف لان
الظاهر ان المراة لا تسلم نفسها الا اذا استعجلت شيئا من مهرها وهي ادعت مهنا جميع الصداق بعد الدخول
فيكون الظاهر مكذبا لها لان الظاهر انها قبضت الدستيمان وهو الصداق وذكر مسئلة النوادر في وصايا
الذخيرة في فصل دعوى الدين على الميت وقال لان النكاح شاهد على وجوب كل المهر والعرف شاهد على قبض بعض
المهر فيعمل بهما وقيل اذا صرحت المراة بانكار القبض وقالت لم اقبض شيئا كان القول قولها لان النكاح
دليل محكم على وجوب كل المهر والدخول والموت دليلان محكمان على تقرر ذلك الواجب والبناء بالعرف دليل
محكم على استيفاء القبض لان الانسان قد يبني على امراته قبل تعجيل شيء من المهر فيكون القول قولها قلت
وكان ذلك كله في عرف زمانهم وذكر الناطفي في واقعاته اذا ادعت على ورثة زوجها ان لها عليه الف درهم من
مهرها فصدق في الدعوى الى تمام مهر مثلها عند ابي حنيفة لان عنده يحكم مهر المثل فمن شهد له كان القول قوله
وذكر في دعوى العدة اذا ادعت مهرا على وارث الزوج وانكر وارث الزوج يوقف بقدر مهر مثلها ويقول

كفى بالنكاح شاهدا

القاضي للوارث اكان مهرها كذا لام اعلم من ذلك ان قال لا قال اكان كذا دون ما قاله في المرة الاولى الى ان
ينتهي الى مقدار مهر مثلها وذكر شمس الائمة السرخسي في باب المهور من المبسوط ان ورثة المراة لو ادعت على ورثة
الزوج المهر فانما لا يقضي بمهر المثل عند ابي حنيفة اذا تقادم العهد والغرض العصر بحيث يتعذر على القاضي
الوقوف على مهر مثلها اما اذا لم يتقادم العهد يقضي بمهر المثل عنده ايضا وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في هذا
الباب من شرحه للاصل روي عن الكرخي انه قال لا تتضح لابي حنيفة طريقة في مسئلة اختلاف ورثة الزوجين في
المهر بعد موت الزوجين الا ان يكون الاختلاف في موت متقادم لانه لا يمكن القضاء بمهر المثل في موت متقادم
لان المهر يختلف باختلاف الازمنة ولكن هذا ليس بشي لانه اذا لم يمكن القضاء بمهر المثل لا يكون الظاهر شاهدا لاحد
فيكون القول قول ورثة الزوج لكونهم مدعى عليهم كما في سائر الدعاوى والاصح انه لا اختلاف ههنا انما الخلاف
فيما اذا تزوج امراة ولم يسم لها مهرا ان مات احدهما يقضي بمهر المثل وان ماتا لا يقضي بشي عند ابي حنيفة و
عندهما يقضي بمهر المثل ذكره رشيد الدين في فتاواه امراة لها ثلثة خطوط المهر فادعت على ورثة زوجها المهور الثلثة
لا تطالب الا بالواحدة لان السبب واحد وهو نكاح هذه المراة واختلاف الاشهاد لا يوجب التعدد كما لو ادعى
ثمن او ثلثة اثمان بسبب هذه الجارية التي باعها منه لا يجب الا ثمن واحد وان احتمل انه باع ثم اشترى ثم باع
ومع هذا لا يعتبر ذلك الاحتمال فكذا في النكاح امراة ادعت على رجل انك تزوجتني بكذا نقدا وقال الرجل
تزوجتك بكذا دينارا ثبت النكاح ويجب مهر المثل لانهما اتفقا على النكاح واختلفا في المسمى فيثبت النكاح
ويجب مهر المثل واختلف المشايخ انهما يتحالفان ثم يجب مهر المثل ام يجب مهر المثل ثم يتحالفان ادعت مهر
المثل وقالت تزوجتني على شي تصح الدعوى لان جعل الشي مهرا مجهول فصار كانه تزوجها ولم يسم لها شيا
ادعت المهر المسمى التركة وهو مائة دينار ثم ادعت انه كان الزوج في حيوته زاد لها مائة اخرى لا تصح دعوى
الثاني لانها لما قالت كان الزوج مائة فقد اقرت ان كل المهر المائة فاذا ادعت الزيادة بعد ذلك والزيادة
تلتحق باصل العقد ظهر ان المائة الاولى لم تكن كل المهر بل كانت بعض المهر فيصير تناقضة وقال بعضهم تصح
دعواها لانها تدعي المائة بحكم ان العقد ورد عليه ابتداء والمائة الاخرى بحكم انه زاد في الزمان الثاني فالوا وصحة
زيادة المهر تشبه ان طريق صحة الزيادة في الثمن ليس من حيث انه يفسخ العقد الاول لان النكاح لا يقبل الفسخ
وقد صحت الزيادة في المهر فالطريق الصحيح فيه انما تصح لانه تغيير العقد من صفة الى صفة والبيع يقبل التغيير
كالتبايع بيعا باتا ثم ذكرا شرط الخيار في المجلس يصح ويتغير صفة العقد لا اصله ادعت المهر في تركة الزوج فانكر
الورثة النكاح فاقامت بينة على قولها ثبت كلاهما فلو اقامت الورثة بينة على انها ابرأت الزوج عن المهر قبل موته
لا يقبل للتناقض كما لو ادعى انك بعتني هذا العبد وانه معيب فانكر البيع واقام المشتري البينة فادعى البائع

او لم يتقادم العهد يقضي بمهر المثل عنده ايضا

امراة لها خطوط بثلثة الاف على ورثة الزوج المهور الثلثة

انك ابرأتني عن هذا العيب لا تسمع دعواه وقيل الصحيح انه تسمع دعواه على البراءة كما لو ادعى عليه الفا فانكر ثم قال
قضيت او ابرأتني ذكره في الجامع الصغير انه يجوز كذا هذا ولو صدقها الورثة في النكاح لكن انكروا هذا القدر من
المهر واثبتت المراة المهر بالبينة ثم ان الورثة اقاموا البينة على الابراء للزوج في حال حيوته تصح كما اذا
اقاموا البينة انها ابرأت بعد موت الزوج تقبل ولو ان ورثة الزوج تقبل ولو ان ورثة الزوج بعد انكار
اصل النكاح ادعوا ان ابانا خالع مع زوجته في حال حيوته لا تصح هذا الدفع لان دعوى الخلع بعد انكار
اصل النكاح تناقض ظاهر فلا تسمع ادعى المهر على الختن فقال صالحت معي على دينار ولم تقم البينة عليه ثم ادعى
الختن ان ابنتك ابرأتني في حال حيوتها او قال صالحتني من المال المدعى على دينار لا تقبل بينته على الابراء
لانه اقر بوجوب المال على نفسه ولو قال صالحتني عن الدعوى لا يكون اقرارا وتقبل بينته على الابراء لان
التوفيق ممكن لانه يمكنه ان يقول ابرأتني ابنتك في حيوتها لكنها ادعيت على ثانيا فصالحتك عن دعواك امراة
ابرأت زوجها عن المهر ثم قالت من براء كردم ام لكن عقد في ترتيبن ان اقامت البينة انه زوجها ثانيا
بكذا من المهر يقبل وتثبت البراءة عن مهر واحد هذه الجملة في فتاوى رشيد الدين وذكر في فتاوى قاضي خان
امراة طالبت زوجها بمهرها فقال الزوج مرة اوفيتها ومرة قال اديت الى ابيها قالوا لا يكون تناقضا
لان الاداء الى الاب وهو يقبض للبنت بمنزلة الاداء اليها الاب اذا زوج ابنته البكر من رجل وقد خلا
الزوج بها وقبض الاب الدستيمان ثم رد الى الزوج ثم طلقها فهذا لا يخلو اما ان دفع اليه في زمان صغرها
او بعد بلوغها في الحالين لها حق الخصومة مع الاب بقدر الدستيمان وفي مهر مثلها الخصومة على الزوج
وان دفع الزوج الدستيمان الى الاب بعد ما وطئ الزوج اياها ثم الاب رد ذلك الى الزوج فحق الخصومة في
كل المهر لها على الزوج لانه دفع الى الاب في حالة ليس له ولاية القبض من فتاوى رشيد الدين وفي فتاوى قاضي خان
صغيرة زوجها امها وقبضت مهرها ثم بلغت الصغيرة وطلبت المهر من الزوج فان كانت الام وصية لم يكن
للبنت ذلك لانه برئ الزوج بالدفع الى الام وان لم تكن وصية كان للبنت ان تاخذ المهر من زوجها ثم الزوج
يرجع بذلك على الام لانها لم تكن وصية فليس لها القبض والتصرف في مالها فكان الدفع اليها كالدفع الى اجنبي
وكذا الجواب فيما سوى الجد والاب والقاضي لان غير هولاء لا يملك التصرف في مال الصغيرة فلا يملك قبض صداقها
وان كان عاقدا بحكم الولاية او الوكالة وفي نكاح العدة الصغيرة اذا ادركت وطلبت المهر من زوجها فقال
الزوج دفعته الى ابيك في حال صغرك وصدقه الاب لا يصح اقرار الاب على البنت ولها ان تاخذ من الزوج
وليس للزوج ان يرجع على الاب الا اذا قال الاب عند الاخذ اخذت منك على ان ابرأتك من مهر ابنتي ثم ادركت
البنت بعد الطلاق فادعى الزوج انها وسبقتني امام البينة فشهد احد الشاهدين انها ابرأته وشهد الآخر انها

هبة الدين وابراؤه سقوط الدين وفيه الابراء اسقاط والهبة تمليك

حكمها

وهبته تقبل لان الموافقة ثابتة لان هبة الدين حكمها سقوط الدين وكذا حكم الابراء وقيل لا تقبل لاختلاف المشهود به لان الابراء اسقاط والهبة تمليك فان رب الدين ابراء عن الدين لا يرجع ولو وهبه يرجع كما ذكر في مجموع النوازل وهبت مهرها لزوجها ثم ماتت بعد مدة فطلبت ورثتها زوجها بمهرها وقالوا كانت هبتها في مرض موتها فلم تصح وقال الزوج لا بل كانت في الصحة فالقول للزوج

## دعوى النقرة من غير بيان الصفة يجوز بسبب المهر

فلو تزوج امراة بمائة نقرة ولم يبين الصفة صح العقد بها وعند المطالبة تدعي عليه مائة درهم صداقا فينصرف الى الوسط النقرة كما لو تزوج على وصيف ينصرف الى وصيف وسط وقال بعض المشايخ ينظر الى مهر المثل ان كان مهر مثلها مائة نقرة جيدة يجب ذلك وان كانت رديئة يجب ذلك وان كان مهر مثلها مائة نقرة جيدة والعقد ورد على خمسين نقرة مطلقة يجب خمسون نقرة جيدة وان كان مهر مثلها خمسين نقرة جيدة والعقد ورد على مائة مطلقة يجب مائة نقرة جيدة لان الزيادة تكون من جنس المزيد عليه لان التسمية اذا كانت مجهولة في الاصل تقدر بمهر المثل فاذا جهل وصف التسمية تقدر بوصف مهر المثل ادعى عشرة دنانير معجلة لابنته فقال الزوج ايخ بودست داده ام هذا لا يكون جوابا لدعوى المدعي لانه يدعي عليه المقدر لكن القاضي يقول للزوج اقم البينة على ما اديت فاذا اقام البينة لا بد ان يبين قدر المودى لتصح الشهادة وكذا لو ادعى ثمن المبيع فقال ايخ بوده است داده ام فكذلك الجواب ايضا مذكور في فتاوى رشيد الدين وفي فتاوى قاضيخان رجل بعث الى امراته متاعا وبعث اب المراة الى الزوج متاعا ايضا ثم قال الزوج الذي بعثته كان صداقا كان القول قوله مع يمينه فان حلف فان كان المتاع قائما فللمراة ان ترد المتاع لانها لم ترض بكونه مهرا وترجع بالباقي من المهر على الزوج وان كان المتاع هالكا ان كان شيئا مثليا ردت مثل ذلك عليه وان لم يكن مثليا لا ترجع على الزوج بالباقي من المهر واما الذي بعث ابو المراة ان كان هالكا لا يرجع على الزوج بشيء وان كان قائما وبعث الاب من مال نفسه له ان يسترده من الزوج لانه هبة لغير ذي الرحم المحرم وان بعث الاب من مال البنت البالغة برضاها لا يرجع فيه لانه هبة احد الزوجين للآخر ولا رجوع فيها

## دعوى النفقة

واذا تزوج الرجل امراة كبيرة وطلبت النفقة وهي في بيت الاب بعد فلها ذلك اذا لم يطلبها الزوج بالنقلة لان النفقة حق المراة والانتقال حق الزوج فاذا لم يطلبها بالنقلة فقد ترك حقه وهو لا يوجب بطلان حقها وقال بعض المتأخرين من مشايخ بلخ انها لا تستحق النفقة اذا لم تزف الى بيت زوجها والفتوى على جواب الكتاب وان طالبها بالنقلة وامتنعت عن الانتقال فان كان الامتناع بحق بان امتنعت لتستوفي المعجل فلها النفقة وان كان الامتناع بغير حق بان كان اوفاها المهر او كان المهر مؤجلا او وهبت فلا نفقة لها وكذا الجواب في صغيرة تجامع مثلها وان كانت لا تصلح للجماع فلا نفقة لها حتى تصير بحال تطيق الجماع سواء كانت في بيت الزوج او في بيت الاب وذكر في ادب القاضي للخصاف لا تستحق النفقة



وان كانت في بيت الزوج حتى تبلغ مبلغ الجماع وحده في اختيار الصدر الشهيد حسام الدين ان تبلغ تسع سنين واذا تغيبت المراة عن زوجها او ابت ان تتحول معه الى منزله او حيث يريد الى البلدان وقد اوفاها مهرها المعجل فلا نفقة لها عليه لانها مبطلة في هذا المنع فكانت ناشزة وان لم يعطها المهر وباقي المسئلة بحالها فلها النفقة لانها محقة في هذا المنع اذا لم يدخل بها فان دخل بها فكذلك الجواب عند ابي حنيفة وعندهما لا نفقة لها سواء اوفاها المهر او لم يوفها وهذا بناء على ان ما بعد الدخول بها ليس لها ان تمتنع حتى يوفيها المهر عندهما وعنده لها ذلك فكانت مبطلة في هذا المنع عندهما فلا نفقة لها قال ابو القاسم الصفار هذا في زمانهم اما في زماننا فلا يملك الزوج ان يسافر بها اوفى صداقها او لم يوف لفساد الزمان والناس قبل له فهل له ان يخرجها من البلد الى القرية او على العكس قال ذلك ليس بسفر واخراجها الى بلد آخر سفر هذه الجملة في الذخيرة وذكر جدي في التجنيس والفتوى على ان للزوج ان يسافر بها اذا اوفاها المعجل لقوله عز وجل اسكنوهن من حيث سكنتم وذكر في العدة اذا اراد الزوج ان يخرج المراة الى بلد آخر وقد اوفاها المهر ليس له ذلك هكذا اختار الفقيه قال ظهير الدين الاخذ بقول الله تعالى اولى من الاخذ بقول الفقيه قال الله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وذكر في باب المهر من نكاح شرح الجامع الصغير لبعض السلف كان الشيخ ابو القاسم الصفار يفتي بالمنع يقولها حتى لو دخل بها قبل ايفاء المهر فليس لها ان تمنع نفسها منه لطلب المهر ولو منعت لا نفقة لها وفي السفر كان يفتي بقول ابي حنيفة حتى لو دخل بها قبل ايفاء المهر لا يملك ان يخرجها من البلدة الى السفر قال الصدر الشهيد وهذا حسن قال وهذا الخلاف فيما اذا دخل بها برضاها وهي بالغة اما اذا دخل بها وهي كارهة او صغيرة او مجنونة لا يسقط حقها في الحبس وفي فتاوى قاضيخان اذا زوجت صغيرة فذهبت الى بيت زوجها قبل قبض الصداق كان لمن له حق امساكها قبل النكاح ان يردها الى منزله ويمنعها منه حتى يدفع مهرها الى من له حق القبض وكذا الرجل اذا زوج ابنه اخته وهي صغيرة وسلمها الى الزوج قبل قبض المهر كان له ان يمنعها منه لان العم لا يملك تسليمها الى الزوج قبل قبض الصداق فلا يصح تسليمه وفي الفتاوى الاب اذا دفع الصبية وهي لا تطيق الرجال ثم رجعت الى بيت الاب فقال الاب لا ادفعها حتى تصير بحال تطيق الرجال والزوج يقول ادفعها الي وصادفت في منزلي فليس كل المنع كان للاب ذلك لا نفقة في النكاح الفاسد ولا في العدة منه وانه ظاهر ولو انفق على امراة مدة ثم تبين ان النكاح كان فاسدا هل له ان يسترد ما انفق عليها كانت واقعة الفتوى وذكر في نفقات الذخيرة ولو كان النكاح صحيحا بحسب الظاهر ففرض لها القاضي النفقة واخذت ذلك شهرا ثم ظهر فساد النكاح بان شهدوا انها اخته رضاعا وفرق القاضي بينهما رجع الزوج بما اخذت منه لانه تبين انها اخذت بغير حق وهذا اذا فرض لها القاضي اما اذا انفق الزوج عليها بدون الفرض حسابه لم يرجع عليها بشيء كذا ذكر الصدر الشهيد في ادب القاضي وكونه

حد مبلغ الجماع

السفر بالمراة والخروج من البلد الى القرية او العكس

لا نفقة في النكاح الفاسد

ما انفق بشرط التزوج

نكاح الذخيرة قال لمعتدة غيره انفق عليك ما دمت في العدة على ان تزوجيني نفسك اذا انقضت عدتك ورضيت به المرأة فانفق عليها حتى انقضت عدتها كان له ان يرجع بما انفق تزوجت نفسها منه او لم تتزوج كذا ذكره الفضلي في فتاواه وعن بعض المشايخ ان الزوج انما يرجع عليها اذا شرط الرجوع عند الانفاق بان قال انفق عليك بشرط ان تزوجي نفسك مني فان لم تفعلي ارجع عليك بما انفق اما بدون شرط الرجوع لا يكون له الرجوع والاصح انها اذا زوجت نفسها منه لا يرجع عليها بالنفقة وان لم تزوج نفسها منه يرجع عليها بما انفق شرط الرجوع عند الانفاق او لم يشرط ذلك هذا اذا انفق عليها بشرط التزوج اما اذا انفق عليها من غير هذا الشرط ولكن علم عرفا انه ينفق بشرط التزوج اختلف المشايخ فيه منهم من قال يرجع على قياس ما ذكره الفضلي لان المعروف كالمشروط وهو الاشبه عندنا قال الصدر الشهيد الصحيح انه لا يرجع وذكر في شهادات الجامع في فتاواه اذا اعطى معتدة من غيره نفقة حتى تزوج نفسها منه اذا انقضت عدتها فزوجت نفسها من غيره له ان يسترد ما اعطاها من نفقة العدة ولا اشكل ان في القرض يرجع وفي الهبة لا يرجع بعد الاستهلاك وهذه الصورة تحتمل القرض وتحتمل الهبة غير ان القول قول الزوج انه قرض فان ادعت الهبة تحلف الزوج على دعواها فان نكل لا شئ له وان حلف وقال يوسف به القرض ولو زوجت نفسها منه احتسبت من مهرها تصدق وتومر هي برد ما قبضت وذكر في نكاح العدة اذا اعطى معتدة الغير بنفقة على طمع ان يتزوجها فابت ان يتزوجها ان شرط في الانفاق التزوج رجع عليها بما انفق وان لم يشرط لكن انفق على هذا الطمع اختلف المشايخ فيه والاصح انه لا يرجع قال الصدر الشهيد وقال ظهير الدين المرغيناني الاصح انه يرجع عليها زوجت نفسها منه او لم تزوج لانها رشوة وهذا اذا دفع الدراهم اليها لتنفق على نفسها اما اذا اكلت معه لا يرجع عليها بشي وذكر في الذخيرة من هذا الجنس اذا قال الرجل اعمل في كرمي هذه السنة حتى ازوجك ابنتي فعمل السنة كلها ثم بدا له ان لا يزوج ابنته منه هل يجب للعامل اجر مثله على قول لا يجب وقيل يجب وهو الاشبه وكذلك اختلفوا فيما اذا عمل العامل ابتداء من غير امر ابي الابنة اياه بالعمل بشرط التزويج ولكن علم انه انما يعمل معه طمعا في التزويج وعلى هذا اذا قال لانسان رجل اعمل معي في كرمي حتى افعل في حقك كذا وكذا ثم ابى ان يفعل قلت وقريب من هذا الجنس ما ذكره في فتاوى قاضي خان رجل خطب بنت انسان وبعث اليها هدايا ولم يزوج الاب الابنة منه قالوا ما بعث مهرا وهو قائم او هالك يسترده وان كان ما بعث هدية ان كان قائما يسترده وان كان هالكا او مستهلكا لا شي له وفيها ايضا امراة لها ابنة قالت لزوجها انفق عليهم من مهري فانفق فقالت لا احتسب من مهري لا يكون متبرعا لا يحتسب من مهري فانفق فقالت لا احتسب من مهري لا يكل تستخدمهم قال ابو القاسم البلخي ما انفق عليهم بالمعروف يكون من المهر اذا عجل للمراة نفقة سنة اشهر فماتت لم يسترد الزوج منه شيئا كما في الرجوع في الهبة ينقطع بالموت وهذا قول ابي يوسف ولو هلكت في يدها لم يسترد بالاجماع والفتوى على قول ابي يوسف كذا ذكر في الرفيع

اذا اكلت معه لا رجوع عليها بشي

عمل له بطمع التزويج



دعوى الجهاز وما يتصل بذلك

العدة وفي فوايد شيخ الاسلام برهان الدين سردي داد وزن است يكي زن خانه بوداست داين زن وكر خانه شوى اين زن را كه خانه بوداست بكي ماه نفقه فرستاده است واين زن را كه در خانه شوي است وفا ف باف آن زن را از خانه بو خانه خود آورد ونفقه كرد بيش از كرستن كمال ان نفقه داده تواند طلب كرد نا في اجابت في واساعلم وچون استحال كرد باز في تواند طلب كردن واساعلم وذكر في الذخيرة رجل زوج ابنته وجهزها فمات فزعم ابوها ان ما دفع اليها من الجهاز امانة وانه لم يهبه لها وانما اعاره منها فالقول قول الزوج وعلى الاب البينة لان الظاهر شاهد للزوج لان في الظاهر ان الاب اذا جهز ابنته يدفع اليها بطريق التمليك والبينة الصحيحة في ذلك ان تشهد عند التسليم الى البنت اني انما اعطيت هذه الاشياء ابنتي عارية او يكتب نسخة معلومة وتشهد الابنة على اقرارها ان جميع ما في هذه النسخة ملكي والذي عارية منه في يدي لكن هذا يصلح للقضاء لا للاحتياط لجواز انه انما اشترى لها هذه الاشياء في حالة الصغر فبهذا الاقرار لا يصير للاب فيما بينه وبين الله تعالى والاحتياط ان يشتري ما في هذه النسخة بثمن معلوم ثم ان البنت تبرئه عن الثمن وحكي عن القاضي الامام علي السعدي ان القول قول الاب لان البنت استفيدت من جهته فيكون القول قوله باي جهة اثبتها وبه اخذ بعض مشايخنا وذكر شمس الائمة في شرح الكبير هكذا ان القول قول الاب وقال لان العارية تبرع والهبة تبرع والعارية ادناهما فيحمل على الادنى قال الصدر الشهيد والمختار للفتوى انه اذا كان العرف مستمرا ان الاب يدفع اليها جهازا لا عارية كما في ديارنا فالقول قول الزوج وان كان العرف مشتركا فالقول للاب وذكر في الملتقط اذا ماتت البنت فزعم ابوها ان الجهاز كان عارية فعليه البينة والقول قول الزوج مع يمينه على علمه وذكر قاضي خان في فتاواه ان الجواب فيه على التفصيل ان كان الاب من الاشراف والكرام لا يقبل قوله ان الجهاز عارية وان كان ممن لا يجهز البنات بمثل ذلك قبل قوله وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رجل تزوج امراة وبعث اليها هدايا وعوضت المراة بهدايا عوضا وزفت اليه ثم فارقها فقال الزوج كنت بعثت ذلك كله عارية واراد ان يسترد واردات المراة ان تسترد العوض ايضا قالوا القول قول الرجل في متاعه لانه انكر التمليك وللمراة ان تسترد ما بعثت لانها تزعم انها انما بعثت عوضا للهبة فاذا لم يكن ذلك هبة لم يكن ذلك عوضا فكان لكل واحد منهما ان يسترد كذا ذكر في منفذ قاضي كتاب النكاح وذكر قاضي خان هذه المسئلة في فتاواه هكذا وقال قال ابو بكر الاسكاف ان صرحت حين بعثت انها عوض فكذلك وان لم يصرح بذلك لكنها حسبت ونوت ان يكون ذلك عوضا كان ذلك هبة منها وبطلت نيتها قال الا ان يسترد شيئا فلو استهلكت المراة ما بعث الزوج اليها فانكر الهبة وطلب الضمان ينبغي ان يكون له ذلك لانه لما جعل القول قوله في انه عارية وحلف على ذلك ثبت ان المتاع عارية

مطلب رجل تزوج امراة وبعث اليها هدايا

في يدها ومن استهلك العارية ضمنها وكذا لو استهلك الزوج ما بعثته اليه ينبغي ان يكون لها المطالبة بالضمان وذكر

في فصل المهور من نكاح الذخيرة لو بعث الى امراته ثيابا ثم ادعى انها عارية وامانة صدق وذكر في فتاوى

رشيد الدين اذا بعث الزوج الى اهل زوجته اشياء عند زفافها منها ديباج فلما زفت اليه اراد ان يسترد

من المراة الديباج ليس له ذلك اذا بعث اليها على جهة التمليك في فتاوى الفقيه ابي الليث امراة ماتت فاتخذت

والدتها ماتما فبعث زوج الميتة بقرة الى صهرتها فذبحتها وانفقتها ايام الماتم فطلب الزوج قيمة البقرة

فان اتفقا انه بعث اليها وامرها ان تذبح وتطعم من اجتمع عندها ولم يذكر القيمة ليس له ان يرجع عليها لانها

فعلت ذلك باذن الزوج من غير شرط القيمة وان اتفقا على انه بعث اليها لتذبح وتطعم من اجتمع عندها ويرجع

هو بالقيمة كان له الرجوع عليها بالقيمة وان اختلفا في ذلك كان القول قول ام الميتة لان حاصل اختلافهما

في شرط الضمان وانها تنكر ذلك قال القاضي خان وينبغي ان يكون القول قول الزوج لان ام المراة تدعي الاذن

بالاستهلاك بغير عوض وهو ينكر فيكون القول قوله كمن دفع الى غيره دراهم فانفقها فقال صاحبها اقرضتكها

وقال القابض لا بل وهبتني كان القول قول صاحب الدراهم وفي فوائد بعض الائمة رجل غير رجلا وقال

ازوج بنتي منك واجهزها جهازا عظيما وما تدفع الي من المعجل ارده اليك مع التسليم فتزوج الرجل ودفع الدراهم

الى ابي المراة تعذر وسعه ثم ان ابا البنت لم يجهزها ولم يدفع الى الزوج شيئا هل للزوج ان يرجع عليها بما زاد

من دستينان مثلها لا رواية لهذا الا ان صدر الاسلام البزدوي وعماد الدين النسفي وجمال الاسلام الاستاذ

والصدر الكبير برهان الدين ومشايخ بخارى افتوا ان الزوج يطالب ابا المراة بالتجهيز فان جهز والا يسترد

ما زاد على دستينان مثلها وقد قدروا الجهاز بالدستينان كالقاضي الامام صدر الاسلام البزدوي وعماد الدين

النسفي لكل دينار من الدستينان ثلثة دنانير من الجهاز او اربعة دنانير فالزوج يطالبه بهذا القدر ولا يسترد

ما زاد على دستينان مثلها قال وقد استفتيت من بعدهم من مشايخ بخارى كالقاضي جلال الدين والشيخ الاجل

برهان الدين فاجابوا كما كتبنا وقالوا ان اختيار مشايخ بخارى هكذا وفي فتاوى ظهير الدين المرغيناني

ان الصحيح انه لا يرجع على ابي المراة بشيء لان المالية في باب النكاح ليس بمقصود واصلا وفي فوائد صدر الاسلام

طاهر بن محمود تزوج امراة ودفع اليها الدستينان زن جهاز نياورد سل تجبر على ذلك قال القاضي الامام

جلال الدين اندر خور دستينان كه داده باشد جهاز تواند خواستن بعرف وعادت مردمان واگر پدر

دختر جهاز نكند داماد دستينان كه داده باشد طلب كند اختيار القاضي الامام جلال الدين الزندوي في

قال واختار الصدر الشهيد مولانا والقاضي الامام فخر الدين خان انه لا تجبر كما هو جواب الكتاب وفي الفتاوى

تزوج امراة على انها بكر فاذا هي غير بكر وقد اعطاها المعجل هل له ان يرجع عليها بما زاد على دستينان مثلها فعل



قياس ما اختاره صدر الاسلام البزدوي ومن وافقه من مشايخ بخارى في مسئلة الجهاز ينبغي ان يكون له ذلك وكذا

على قول من ذكر من الفوائد المسموعة من صاحب المحيط تزوج امراة على انها بكر على زيادة مهر مثلها فوجدها

ثيبا هل تجب تلك الزيادة اجاب لا تجب لانه قابل الزيادة بما هو مرغوب وقد فات فلا تجب ما قوبل به وينبغي

ان يكون له الرجوع فيما زاد على دستينان مثلها غيرانه ذكر في فوائد ظهير الدين المرغيناني انه لا رجوع له و

كذا ذكر في المسئلة الاولى انه تجب الزيادة على خلاف ما ذكره صاحب المحيط وذكر في العدة ايضا تزوج امراة على

انها بكر فاذا هي ثيب بكر فالمهر لازم عليه كذا ذكر في المنتقى وذكر شمس الائمة السرخسي في دعوى المبسوط في باب

الولادة والشهادة عليها واذا نعي الى امراة بموت زوجها فاعتدت وتزوجت باخر وولدت ثم جاء

الاول حيا فعند ابي حنيفة الولد للزوج الاول سواء جاءت لاقل من ستة اشهر او لاقل من سنتين او لاكثر

لانه صاحب الفراش الصحيح والثاني صاحب الفراش الفاسد فصار كمن زوج امته فجاءت بولد يثبت النسب

من الزوج دون المولى وان ادعاه ذكر الفقيه ابو الليث في حجة ابي حنيفة انهم اتفقوا ان الاول لو كان

حاضرا او كان متغيبا مختفيا فالولد للاول هكذا ذكر ابو يوسف في الامالي في هذا الفصل اتفاقا وان نفي الاول

والاخر الولد ادعياه احدهما فهو للاول على كل حال ولا حد عليه ولا لعان وروى عبد الكريم الجرجاني

عن ابي حنيفة انه رجع عن هذا القول وقال يثبت النسب من الزوج الثاني وقال ابو يوسف ان جاءت به

لاقل من ستة منذ تزوجها الثاني فهو للاول وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا منذ تزوجها فهو للثاني سواء

ادعياه او نفياه وقال محمد ان جاءت به لاقل من سنتين منذ دخل بها الثاني فهو للاول وان جاءت به لاكثر

من سنتين منذ دخل بها الثاني فهو للثاني قال الفقيه ابو الليث في شرحه في دعوى المبسوط وقول محمد

اصح وبه ناخذ ولو سبيت المراة فتزوجها رجل من اهل الحرب فولدت فعلى هذا الخلاف وكذلك لو ادعت

الطلاق وتزوجت باخر بعدما اعتدت والزوج الاول جاحد لذلك فهذا كله في المعنى سواء كذا ذكره

السرخسي في مجموع النوازل سئل نجم الدين النسفي عمن تزوج امراة صغيرة بتزويج ابيها ثم مات الاب

والزوج غائب فكبرت البنت وتزوجت برجل اخر بحضرة الغائب وادعاها فانكرت ولم يكن له بينة فلم يعرض

لهما وقضي بها للثاني فولدت منه بنتا وللزوج الاول ابن من امراة له اخرى هل يجوز النكاح بين هذا

الابن وهذه البنت قال ان كان في حال صغر الابن لا يجوز لان في زعم ابيه ان ام البنت زوجته والبنت

ولدت على فراشه فهي بنته فاما اذا كبر الابن وهو يتزوج البنت بنفسه ينبغي ان يجوز لان اقرار الاب

لم ينفذ على غيره وهو نظير الرجل يقر بحرية العبد ثم اشتراه صح الشراء ووجب الثمن عليه ثم يعتق عليه

وسئل جدي شيخ الاسلام برهان الدين عن صغيرة زوجها ابوها من صغير قبل عنه ابوه فمات الابوان

ثم بلغا ولم يعلما بعقد النكاح وتزوجت المرأة بآخر وولدت منه اولادا ثم ان الرجل علم بذلك وادعى النكاح
ولم يمكنه اثباته ثم اراد ان يزوج ولده من ولدها هل يحل ذلك اجاب لا يحل والله اعلم وفي باب ثبوت النسب
من فتاوى رشيد الدين منكوحة الرجل اذا تزوجت بزوج آخر حال غيبة الزوج الاول وجاءت بولد فعند
ابي حنيفة لو دفع الزوج الاول زكوة ماله الى هذا الولد لا يجوز لان ثبوت نسب هذا الولد من الزوج
الاول وان كان مختلفا فيه لكن عند ابي حنيفة نسبه ثابت منه ونفقته عليه يعني على الزوج الاول فلا يجوز
صرف الزكوة اليه وذكر فيها ايضا ومن زنى بمنكوحة الغير وجاءت بولد فدفع الزوج زكوة ماله الى هذا الولد
لا يجوز لان النسب ثابت من الزوج بالاجماع والزاني لو دفع الزكوة الى ولد المزنية والمزنية زوج معروف
يجوز لان نسبه ثبت من الناكح اما اذا لم يكن للمزنية زوج لا يجوز للزاني دفع الزكوة الى هذا الولد وفي
الفتاوى الصغرى تزوج منكوحة الغير وهو لا يعلم بذلك ودخل بها تجب العدة وان كان يعلم انها
منكوحة الغير لا تجب العدة بالدخول حتى لا يحرم على الزوج وطؤها به نفى وفي حدود فتاوى قاضي خان ولو تزوج
امرأة لها زوج ووطئها لا يجب الحد عند ابي حنيفة وان لم يدع الحل

## الفصل الخامس عشر في مسائل الاستحقاق والغرور وما يتعلق بذلك

استحقاق المبطل واستحقاق الناقل

دعوى المرأة الحرية العاقلة ودعوى الوقف للارض المشتراة او انها مسجد

ذكر في الزيادات ان الاستحقاق نوعان استحقاق مبطل للملك كالعتق ونحوه واستحقاق ناقل للملك كالاستحقاق
بالملك فالناقل لا يوجب فسخ العقد في ظاهر الرواية والمبطل يوجب على الروايات كلها ثم انهما يتفقان من وجه
ويختلفان من وجه فوجه الاتفاق انهما يجعلان المستحق عليه ومن تلقى الملك من جهته مستحقا عليهم حتى
ان واحدا منهم لو ادعى واقام البينة على المستحق بالملك المطلق لا تقبل بينته ووجه الاختلاف ان الاستحقاق
الناقل اذا ورد فان كل واحد من الباعة لا يرجع على بائعه ما لم يرجع عليه ولا يرجع على الكفيل ما لم يقض
على المكفول عنه وفي الاستحقاق المبطل يثبت لكل واحد منهم الرجوع على بائعه وان لم يرجع عليه ويرجع
على الكفيل وان لم يقض على المكفول عنه وذكر في باب الاستحقاق في البيع الذي يرجع فيه بالثمن او لا يرجع

استحقاق القديم واستحقاق الحادث

من بيوع الجامع الكبير الاستحقاق على ضربين قديم ومن حكمه الرجوع على البائع بالثمن لانه يظهر ان البائع
باع ملك غيره وحادث ومن حكمه ان لا يرجع على بائعه لانه باع ملك نفسه ثم ورد الاستحقاق بسبب كان عند
المشتري وفي ملكه الا ترى ان الرجل اذا اشترى شاة فهلكت عنده منه ثم اقام رجل البينة ان الشاة له منذ شهر فانه
لا يرجع على بائعه بالثمن فلو اشترى رجل من آخر ثوبا فقطعه وخاطه قميصا فاقام رجل البينة ان القميص له فقضى
له فالمشتري لا يرجع على بائعه بالثمن لان الشيء الذي اشترى لم يستحق عليه والذي استحق عليه لم يشتره لان
المشتري كرباس والمستحق قميص لان الاستحقاق ورد على ملك الحال بامر حادث لان الرجل اذا خاط قميصا





اشترى ثوبا وخاطه قميصا ثم استحق

لا يجوز ان يثبت لاحد فيه ملك الا بسبب حادث بعد الخياطة اما بشراء من الذي خاطه او باقراره وكذا الجواب
فيمن اشترى حنطة فطحنها ثم استحق الدقيق وفي جوامع الفقه للعتابي اشترى ثوبا وخاط قميصا فاستحقه انسان
باسم القميص لم يرجع المشتري على بائعه لانه يدعي التمليك عليه بعد ما صار قميصا وان اقام بينة انه كان له قبل
الصنع رجع المشتري على بائعه بالثمن وكذا الحنطة اذا طحنها المشتري فاستحقها رجل باسم الدقيق لا يرجع المشتري على
بائعه ولو قال كانت له قبل الطحن يرجع ثم قال في الجامع وكذا لو اشترى لحما فشواه فاقام رجل البينة ان

اشترى لحما فشواه ثم استحق

اللحم المشوي له واخذه لم يكن للمشتري على البائع سبيل لانه لما شواه لا يجوز ان يثبت لاحد فيه ملك الا بسبب حادث
بعد الشي الا ترى ان رجلا لو غصب لحم انسان فشواه ليس له ان يأكل اللحم ان يأخذه منه فلما جاز لهذا المستحق
ان يأخذه منه ثبت ان حقه وجب بعد الشي ولو كان المستحق في هذه الوجوه اقام البينة ان اللحم كان له او الحنطة
كانت له او الثوب كان له فان القاضي يقضي على المشتري بالقيمة في ذوات القيم وبالمثل في ذوات الامثال
للمستحق ثم يرجع المشتري على البائع بالثمن لان الاستحقاق ورد على الاصل وكذلك على هذا في الغصب اذا غصب
لحما فشواه او حنطة فطحنها او ثوبا فقطعه قميصا وخاطه ثم استحقه انسان لم يبرأ الغاصب من الضمان لانه
استحقه عن غير ما غصبه ولو اقام المستحق بينة ان اللحم كان له او الثوب او الحنطة برئ الغاصب من الضمان وفي من غصب

استحق المغصوب برئ الغاصب

ثوبا فقطعه ولم يخطه او غصب شاة فذبحها حتى لم ينقطع حق المالك ثم استحقها رجل برئ الغاصب من
الضمان لانه استحق عليه عين ما غصب ولو اشترى شاة فذبحها وسلخها فاقام رجل البينة ان الرأس

وسطر تمام هذا فصل الاستحقاق من بيوع المحيط

والاطراف واللحم والجلد كلها له فقضى له بها فللمشتري ان يرجع على بائعه بالثمن لان هذا استحقاق على اصل الشاة
الا ترى ان من غصب شاة وذبحها وسلخها لم يبطل حق المالك عن عين الشاة بخلاف ما اذا قطع الثوب وخاطه
او طحن الحنطة لانه ثم ينقطع بذلك الفعل بحيث قضى له انما قضى بملك حادث لا بملك قديم واما ههنا الملك القديم

حق المالك

باق فاذا كان كذلك كان للمشتري ان يرجع على بائعه بالثمن ولو لم يستحق على هذا السبيل لكن اقام رجل البينة
ان جلدها له واقام آخر ان الرأس له وآخر ان اللحم له فليس للمشتري ان يرجع على بائعه لانه لا يثبت لاحد حق
في الجلد واللحم والاطراف الا بسبب حادث فالاستحقاق ورد على ملك حادث وفي الفصل الاول ورد على الاصل
هكذا ذكر في بيوع الجامع الكبير وذكر في دعوى المنتقى المستحق اذا اقام البينة على المشتري ان العين له ولم يوقت
وقتا وقضي له رجع المشتري على بائعه بالثمن وان اقام المدعي بينة ان العين له منذ شهر وقد اشتراه المشتري
قبل ذلك لم يقض به للمدعي ولا يرجع المشتري على بائعه بالثمن وذكر في الذخيرة ما يجب اعتباره في فصل الاستحقاق

متى ينفسخ العقد بعد الاستحقاق

ان استحقاق المبيع على المشتري يوجب توقف العقد السابق على اجازة المستحق ولا يوجب نقضه في ظاهر الرواية
وذكر رشيد الدين فيه اقوالا ان البيع متى ينفسخ قيل اذا قبض المستحق وقيل ينفسخ بنفس القضاء والصحيح انه

لو ادعى على الصامن فلان تعضى القاضي على البائع مل يعضى احاب نعم واختار رواته ابى حنيفه
وهى مسله الزيادات لعى على رواية الزيادات ينفسخ البيع بمجرد الاستحقاق قبل ان يعضى القاضى
البيع واعاد استروسه فيها وفيها

سبب البيع بمجرد الاستحقاق قبل القضا
اختاره بعض العلماء

انه لا ينفسخ ما لم يرجع المشترى على بائعه بالثمن فاذا رجع الآن ينفسخ ولو اجاز المستحق بعد ما قضى له او بعد قبضه
قبل ان يرجع المشترى على بائعه يصح وذكر ايضا قال شمس الائمة الحلوانى الصحيح من مذهب اصحابنا ان القضاء
للمستحق لا يكون فسخا للبياعات كلها ما لم يرجع كل احد على بائعه بالقضاء وذكر في الزيادات اذا استحق المبيع
هل ينفسخ البيع روى عن ابى حنيفة انه لا ينتقض ما لم ياخذ العين بحكم القاضي لان الاخذ بحكم القاضي دليل
النقض فينتقض حتى لا تعمل الاجازة بعد ذلك وفي ظاهر الرواية لا ينفسخ وهو الاصح وذكر فيه ايضا اذا استحق
المشترى فاراد المشترى نقض البيع من غير قضاء ولا رضى البائع ليس له ذلك لان احتمال اقامة البينة على النتاج
من البائع او على التلقي من المستحق ثابت الا اذا قضى القاضي فيلزم العجز فينفسخ ثم استحقاق المشترى على
المشترى انما يوجب الرجوع بالثمن على البائع اذا ثبت الاستحقاق بالبينة اما اذا ثبت باقرار المشترى او نكوله
عن اليمين او باقرار وكيل المشترى بالخصومة او نكوله لا يوجب الرجوع في الثمن لان اقراره لا يكون حجة في حق
غيره كذا في الذخيرة وفي زيادات ابى بكر بن حامد بن البخارى اشترى دارا واستحقها رجل باقرار المشترى او نكوله
عن اليمين لا يرجع على بائعه بالثمن فان اقام المشترى البينة ان الدار ملك المستحق ليرجع على البائع بالثمن لا يسمع
بينته اما لو اقام البينة على اقرار البائع ان المبيع ملك المستحق يقبل ويأخذ البائع بالثمن ولو لم يقم بينة على اقرار
البائع بذلك ولكنه طلب يمينه بالله ما هي للمدعي كان له ذلك لانه يحتمل ان يكون لينكل عن اليمين فيصير ناكولا
كالمقر ويسترد منه الثمن بعد ذلك وان استحق من يده بشهادة شاهدين وقد عدلا المشهود عليه قال ابو بكر
اسأل عن الشاهدين فان عدلا يرجع المشهود عليه على بائعه بالثمن وان لم يعدلا لا يقضى على المشهود عليه
لتعديله اياهما ولا يرجع هو بالثمن على بائعه وهو بمنزلة الاقرار ذكره في فتاوى قاضي ظهير ذكر صاحب المحيط
في دعوى فتاواه المتفرقة في المحاضر الاصل في دعوى الرجوع بالثمن عند الاستحقاق في بلد آخر لا بد للمشترى
من اثبات الاستحقاق بالبينة عند القاضي الذي باع في بلده لانه ما لم يثبت الاستحقاق عند قاضي بلدة البائع
فالقاضي لا يلزم البائع رد الثمن ولو رجع المشترى على البائع بالثمن ودفع البائع الثمن اليه من غير خصومة
ولا الزام قاض لا يكون للبائع ان يرجع على بائعه بمنزلة ما لو رد المشترى المشترى على بائعه بسبب العيب بغير
قضاء قاض وانما كان كذلك لان الرد بالعيب بعد القبض من غير قضاء بمنزلة بيع جديد ودفع البائع الثمن
الى المشترى من غير قضاء بمنزلة هبة مبتداة قال وهذا مما ينبغي ان يحفظ في دعوى الاستحقاق ورجوع الباعة
بعضهم على بعض وفي الذخيرة ثم اذا ادعى المشترى استحقاق المشترى على البائع واراد ان يرجع عليه بالثمن لا بد ان
يفسر الاستحقاق ويبين سببه ثم اذا ثبت الاستحقاق وصح ذلك وانكر البائع البيع فاقام المشترى البينة على البيع
قبلت بينته وله ان يرجع بالثمن ولا يشترط حضرة المشترى لسماع البينة عند بعض المشايخ وبه كان يفتى ظهير الدين



المرغيناني بل اذا ذكر قيمة العبد ونسبه وذكر صفاته وذكر مقدار الثمن كفاه وعلى هذا العبد اذا تداولته
الايدى وادعى حريته على المشترى الآخر ورجع البعض على البعض لا يشترط حضرة العبد عند الرجوع بالثمن
بل اذا شهد الشهود ان العبد الذي اقام البينة على حريته باعه هذا من هذا يكفي وعند بعضهم يشترط حضرته ثم اذا
قبلت بينة المشترى ورجع المشترى على بائعه بالثمن بقضاء القاضي كان لبائعه ان يرجع على بائعه بالثمن وان
زعم انه ليس له حق الرجوع لما انكر البيع لان بقضاء القاضي عليه بالبينة انتقض زعمه بالعدم ولو ابرأ البائع
المشترى عن الثمن او وهبه منه ثم استحق المبيع من يدي المشترى لا يرجع على بائعه بشيء وكذلك الباعة لا يرجع
بعضهم على البعض كذا ذكر هذه المسألة في فتاوى رشيد الدين وذكر فيها ايضا وكذلك اذا تداولته الايدى ثم ان
احدا من الباعة ابرأ المشترى عن الثمن ثم استحق ورجع الباعة بعضهم على بعض فالمشترى الذي ابرأه البائع
عن الثمن لا يرجع على بائعه بالثمن ولا يملك بقية الباعة ان يرجع بعضهم على البعض لتعذر القضاء على الذي
ابرأ مشتريه وفي فوائد صاحب المحيط البائع الثاني اذا ابرأ المشترى عن الثمن ثم استحق لا يرجع المشترى الثاني
على بائعه لوجود الابراء وهل يرجع البائع الثاني على بائعه اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يرجع هذا ايضا
وعندي ان له ان يرجع على بائعه وذكر رشيد الدين في فتاواه ولو اذا رجع المشترى على بائعه وصالح البائع
على شيء قليل كان لبائعه ان يرجع على بائعه بالثمن وكذلك لو ابرأ المشترى بائعه عن الثمن بعد ما قضى القاضي
له بالرجوع عليه كان لبائعه ان يرجع على بائعه ايضا لان المانع اجتماع البدل والمبدل في ملك احد ولم يوجد
لان المبدل زال عن ملكه وذكر فيها ايضا القاضي اذا قضى للمستحق ثم صالح المشترى المستحق لياخذ المشترى بعض
ثمنه من المستحق ويدفع الدار الى المستحق لا يكون له ان يرجع على بائعه بالثمن لانه بالصلح ابطل حق الرجوع
واقعة الفتوى اشترى عبدا وقبضه فادعاه آخر فقبل ان يثبت الاستحقاق صالح المشترى المستحق ودفع شيئا
اليه وامسك العبد هل يرجع بما دفع الى المدعي على البائع لا اشكال انه لا يرجع عليه لانه دفع ما دفع قبل ثبوت
الاستحقاق والرواية بهذا التعليل في مبسوط السيد الاجل ابى شجاع الدين قال فيه ولو اشترى رجل شيئا
فادعاه رجل وادعى فيه شقصا فصالحه المشترى صح ولو اراد ان يرجع بذلك على بائعه لا يقدر لان الاستحقاق
لم يثبت وهذا دفع المال برضا نفسه فلو انه اثبت الاستحقاق وقضى له ثم دفع اليه شيئا وامسك العبد يكون
هذا منه شراء للعبد من المستحق فحينئذ ينبغي ان يكون له الرجوع بالثمن على بائعه وفي دعوى المنتقى ما يؤيد هذا
وهو رجل اشترى دارا فادعى رجل نصفها فاشترى ذلك منه لا يرجع على البائع بشيء الا ان يشترى منه بعد
الاستحقاق فيرجع بنصف الثمن وفي فتاوى رشيد الدين اذا اشترى دارا وقبض ودفع الثمن فجاء رجل وقال
هذه داري فاشتراها منه ايضا ثم استحقها ثالث بالبينة وقضى له رجع المشترى على كلا البائعين ويسترد الثمن

جميعا لوجود الشرآء منهما وفيها ايضا ولو اشترى دابة فاستحقها رجل بالبينة فجاء المشترى ليرجع على بائعه بالثمن فانكر البائع انه باعه منه ثم ان المشترى بعد ايام ادعى على ابن البائع انك بعتنى هذه الدابة واراد ان يرجع عليه تسمع دعواه لانه لا منافاة بينهما لجواز انه اشترى من الاب ثم من الابن بعد ذلك ثم ورد الاستحقاق عليه وان لم يذكر التوفيق صريحا لان وجه التوفيق ظاهر فى الدعوى واذا ثبت البيعان يرجع عليهما بالثمن جميعا وان كان الصحيح احد البيعين لان فى الرجوع بالثمن عند الاستحقاق يعتمد وجود صورة الشراء لا صحة الشراء وهكذا ذكر صاحب المحيط فى دعوى فتاوى المنفرد ان الرجوع بالثمن عند الاستحقاق يعتمد صورة الشراء لا صحته وذكر فى دعوى المنتقى دار فى يدى رجل فادعى رجل نصفها فصالحه على الف فادعى آخر نصفها فصالحه على الف ثم استحق نصف الدار لا يرجع على واحد منهما بشىء لان كل واحد منهما يقول لى النصف الذى لم يستحق وان استحق ثلاثة ارباع الدار رجع عليهما بنصف ما اخذا فى المبسوط اشترى جارية مغصوبة وهو يعلم ان البائع غاصب فاستولدها كان الولد رقيقا لانعدام الغرور حين كان عالما بحقيقة الحال ولكن يرجع بالثمن على البائع لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع على البائع بالثمن عند الاستحقاق ومسائل الغرور يأتى بعد هذا ان شاء الله وذكر فى فتاوى الزيادى اشترى شيئا وهو يعلم انه ليس بملك للبائع ثم استحق يرجع بالثمن فلو اقام البائع بينة ان المشترى اقر بعد الشرآء بملكية المبيع للمستحق لا يبطل حق الرجوع بالثمن وذكر فى شرح الجامع فى الفتاوى لو قال البائع بذان شرطى يفروشم كه غارتيست تو بدان لا يرجع عليه بالثمن لو استحق فاستحق له الرجوع وفى فتاوى رشيد الدين اذا استحق المبيع بعد ما تداولته الايدى الكثيرة ورجع بعضهم على البعض بالثمن بقضاء القاضى فانكر بائع من الباعة البيع يحتاج الى اقامة البينة على البيع فى حقه وهل يحتاج الى اقامة البينة على الرجوعات وعلى استحقاق الاول فان لم يعلم القاضى تلك الرجوعات بان لم تكن تلك بين يديه وكانت بين يدى قاض آخر يحتاج الى اثبات الرجوعات الماضية وكذا اذا كانت الرجوعات بين يدى هذا القاضى الثالثة نسى وان كانت الرجوعات بين يدى هذا القاضى وهو ذاكر لذلك لا يحتاج الى اثباتها وذكر فى الذخيرة اذا استحق المشترى من يد المشترى الآخر يكون ذلك قضاء على جميع الباعة حتى لو اقام واحد من الباعة على المستحق بينة بالملك المطلق لا تقبل وكان لكل واحد من المشترين ان يرجع على بائعه بالثمن من غير اعادة البينة ولكن انما يرجع كل مشترى على بائعه اذا رجع عليه مشتريه حتى لا يكون للمشترى الاوسط ان يرجع على بائعه قبل ان يرجع عليه المشترى الآخر وكذلك المشترى الاول لا يرجع على بائعه قبل ان يرجع عليه المشترى الاوسط وكذا لا يكون للمشترى الاول ان يضمن الكفيل بالدرك ما لم يرجع عليه والمشترى اذا اراد ان يرجع على بائعه بالثمن فما لم يقم البينة على الاستحقاق لا يجب على البائع دفع الثمن ولو اراد الرجوع بالثمن واراه سجل الاستحقاق فاقر بالاستحقاق وقبل السجل ووعد

خط

اشترى جارية مغصوبة وهو يعلم ان البائع غاصب فاستولدها كان الولد رقيق

انكر بائع من الباعة البيع

اذا كان القاضى ذاكرا للرجوعات لا يحتاج الى اثباتها



ان يدفع الثمن ثم ابى ذلك يجبره القاضى على دفع الثمن ولو لم يقر بالاستحقاق ولكن وعد ان يدفع الثمن لا يجبر عليه بمجرد الوعد لا يلزم شىء واذا استحق حمار من يد المشترى ببخارى وقبض المستحق ووجد بائعه بسمرقند واراد الرجوع عليه بالثمن واظهر سجل قاضى بخارى واقام البينة ان هذا سجل قاضى بخارى لا يجوز لقاضى سمرقند ان يعمل به ويقضى للمستحق عليه بالرجوع بالثمن ما لم يشهد الشهود ان قاضى بخارى قضى على المستحق عليه بالحمار الذى اشتراه من هذا البائع واخرجه من يد المستحق عليه هذا وهذا لان الخط يشبه الخط فلا يجوز الاعتماد على نفس السجل بل يشترط ان يشهدوا على قضاء القاضى وعلى قصر يد المستحق عليه واذا استحق المبيع من يدى المشترى وهو لم يدفع الثمن وادى بعضه يجبر على اداء الثمن فى الفصل الاول وعلى اداء الباقى فى الفصل الثانى بخلاف ما اذا اطلع المشترى على عيب حيث لا يجبر على اداء الثمن ولا على اداء الباقى لان فى فصل العيب لو دفع يسترد ثانيا لا محالة وفى فصل الاستحقاق لا يسترد ثانيا لا محالة لجواز ان القاضى لا يقضى ببينة المستحق عليه او يجيز المستحق البيع وكذا لو اشترى دارا وقبضها ثم علم ان البائع باع الدار من غيره ليس له ان يسترد الثمن من البائع ما لم يخرج الدار من يده بعض هذه الجملة من المحيط والبعض من فتاوى رشيد الدين وفى الذخيرة اشترى من آخر عبدا وباعه من غيره ثم ان المشترى الاول اشتراه ثانيا ثم استحق من يده يرجع هو على البائع الاول هكذا حكى فتوى شمس الاسلام الاوزجندى وهذا الجواب انما يستقيم على الرواية التى تقول فيها ان القضاء بالملك للمستحق يوجب انفساخ البياعات كلها فيخرج بيع المشترى الاول وشراؤه ثانيا من البين وصار كانه لم يبع من غيره اما على ظاهر الرواية القضاء بالملك لا يوجب انفساخ البياعات فبقى المشترى الاول وشراؤه ثانيا على حاله فلا يكون له الرجوع على البائع الاول ولكن يرجع هو على بائعه يرجع عليه ثم بائعه يرجع هو على البائع الاول وقيل يجب ان يكون الجواب فى الرد بالعيب نظير الجواب فى الاستحقاق وقيل يجب ان يكون فى فصل العيب لا يرد على البائع الاول ولا على البائع الثانى اما على الثانى فلانه لا يفيد لانه لو رده عليه كان للمردود عليه ان يرده عليه فى الحال فلا يفيد الرجوع واما على الاول فلان هذا الملك غير مستفاد من جهته فعلى قياس هذا لا يرجع المشترى الاول على بائعه الذى اشتراه منه ثانيا فى فصل الاستحقاق لانه لا يفيد اذا استحق العين من يد المستاجر او من يد المودع او الغاصب لا يرجع المالك على بائعه بالثمن اشار اليه فى الزيادات فانه قال فيها جارية فى يد عبد الله قال ابراهيم لمحمد هذه الجارية بعتها منك وسلمتها اليك وقد غصبها منك عبد الله وصدقه محمد فلابراهيم ان ياخذ الثمن من محمد فلو استحق انسان من يد عبد الله ليس لمحمد ان يرجع على ابراهيم بالثمن لان فى زعم البائع وهو ابراهيم وفى زعم المشترى وهو محمد ان عبد الله غاصب وانه لا ينتصب خصما للمستحق فى اثبات الاستحقاق عليه فى حقهما فلا يرجع عليه وهكذا ذكر فى كتاب الاحكام وهكذا

الاستحقاق ببخارى والبائع بسمرقند

على السجل صح

فاقر البائع بالبيع وانكر الاستحقاق فى ثبوت السجل سجل قاضى بخارى صح

القضاء بالملك للمستحق

لا يوجب انفساخ البياعات فى ظاهر الرواية

ذكر الشيخ صاحب المحيط في دعوى فتاواه المتفرقة وقال فيها ايضا فان كان المدعي ادعى فعلا على ذي اليد
بان قال هذه الدابة ملكي غصبتها مني ينتصب هو خصما ويسمع عليه البينة ويكون للآخر حق الرجوع على بائعه
وذكر في فصل الاستحقاق من بيوع الذخيرة واحاله الى الصغرى استاجر دابة الى سمرقند فجاء آخر وادعى على الدابة
والمصدقة انه مستاجر واستحقها عليه لا يكون للآجر ان يرجع على بائعه وفي فتاوى رشيد الدين اذا استحق
من يد المودع او الغاصب فللمالك ان يدعي على المستحق لان الغاصب والمودع لا يصلح خصما لاقامة البينة
وكان القضاء باطلا وفي جنايات نظم الزندويستي اذا اشترى دارا واخذها بالشفعة شفيعها وبنى فيها ثم استحقت
من يد الشفيع رجع الشفيع على المشتري بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء لانه هو الذي اخذ بناءه وكذلك ارض بين
اثنين اقتسماها وبنى فيها ثم استحق نصيبه لم يكن له ان يرجع على شريكه بقيمة
البناء والمستعير اذا هلكت العارية في يده ثم استحقها رجل بالبينة وضمنه قيمتها لا يرجع المستعير على المعير
بما ضمن ولو هلكت الدابة في يد المرتهن او المودع او المستاجر ثم استحقها رجل بالبينة واخذ القيمة منه
كان له ان يرجع على الراهن والآجر والمودع وفي مختصر العصام ولو وهب ما غصب او باع او تصدق
به او آجر او رهن او اودع او اعار فهلك ضمنوا قيمته ولا يرجع الموهوب له والمتصدق عليه والمستعير
بما ضمنوا على الغاصب ويرجع المستاجر والمودع والمرتهن بالقيمة عليه ويرجع المشتري بالثمن عليه ولا يرجع
الغاصب من الغاصب ولا السارق منه وفي فتاوى رشيد الدين اذا ادعى المستحق على المشتري واخذها من غير
قضاء القاضي فقال المشتري لبائع المستحق اخذ العين مني بغير قضاء فاد ثمنه الي فدفع البائع الثمن اليه
ثم ان البائع اخذ المستحق واقام البينة ان الدابة ملكه من غير حضرة المشتري صح لانه انفسخ البيع بينه وبين
المشتري بتراضيهما فبقي على ملك البائع ولم يصح الاستحقاق وفيها ايضا المستحق اذا اخذ المدعى من يد
المشتري بغير قضاء وسئل ابن كيف يرجع المشتري على بائعه بالثمن بالوجه فهذا ان يدعي المشتري عليه انك قبضت
العين مني بغير حق وكان ملكي وقد هلك بدل فاد الي قيمته فيقيم الذي اخذ بينة ان الذي قد اخذته منك
كان ملكي وقد اخذته بحق فتقبل البينة ويرجع المشتري على بائعه بالثمن وفيها ايضا اذا استحق المبيع
فاراد المشتري ان يرجع بالثمن على بائعه فقال البائع لي دفع ولم يبين وجهه لا يلتفت اليه ويقضى عليه ولو
بين جهة الدفع لكن قال بينتي غائبة عن البلدة يمهل الى اخر المجلس وكذا اذا بين وجه الدفع فاسدا ولو كان الدفع صحيحا
وقال بينتي حاضرة في البلد يمهل الى المجلس الثاني والمستحق عليه بالبينة اذا اراد ان يرجع على بائعه بالثمن والبائع
اراد ان يقيم البينة على النتاج او على التلقي من المستحق ببيع او نحوه فلا يشترط حضرة المستحق لسماع هذه البينة
وقد مر تمامه في مسائل من يصلح خصما لغيره ومن يشترط حضوره لسماع البينة اذا ادعى المستحق واقام بينة انها نتجت

عنده فاقام المدعى عليه بينة على المستحق انك اقررت اني اشتريت من فلان تندفع دعوى المستحق لانه اثبت تناقضه
في الدعوى اذا استحق الدار من يد المشتري فاراد ان يرجع على بائعه فاقام البائع بينة بحضرة المستحق انه قال قبل
الدعوى ان الدار ملك فلان آخر تقبل البينة ويصير مناقضا في دعوى الملك لنفسه فظهر بطلان القضاء للمشتري
اذا رجع على بائعه بعد ثبوت الاستحقاق فادعى بائعه بحضرته وحضرة المستحق ان المستحق اقر ان هذا المدعى كان
ملك ابي تركها ميراثا لي وانا الوارث له لا غير يصح هذا الدفع والمستحق اذا اقام البينة على الملك المطلق في حمار
واخذ الحمار ورجع بعض الباعة على البعض بالبينة والقضاء ثم ان المرجوع عليه اراد ان يرجع على بائعه فقال بائعه
ان هذا الحمار نتج على ملك بائعي وليس لك حق الرجوع علي واقام البينة على ذلك تقبل اذا كان بحضرة المستحق
وان لم يكن بائع المرجوع عليه حاضرا لانه ينتصب خصما عن بائعه ولو اقام المستحق بعد ذلك بينة على النتاج
لا تقبل لان البينتين على النتاج اذا وجدتا تقبل بينة ذي اليد فهنا ظهر ان ذا اليد كان البائع الاول فكان
بينته اولى وذكر صاحب المحيط في دعوى فتاواه المتفرقة اذا كان في يد رجل حمار جاء آخر وادعى ان حماره
واقام البينة وحكم له القاضي ودفع اليه فجاء ليرجع على بائعه فلما اراد الرجوع على البائع قال البائع للمستحق
من كم مدة غاب هذا الحمار منك فقال من خمسة اشهر فقال البائع الاول انا اقيم البينة ان هذا الحمار كان في
ملكي منذ سنتين لا يندفع عنه الخصومة بهذا وذكر في كتاب الدعاوى والبينات اذا استحق دابة من يد انسان
وقال المستحق في دعواه غابت الدابة عني منذ سنة فقبل ان يقضي بالدابة للمستحق اخبر المستحق عليه البائع عن
القضية فاقام البائع بينة ان الدابة ملكه منذ عشر سنين يقضي القاضي بالدابة للمستحق لانه ما ذكر تاريخ الملك
وادعاه دعوى المشتري لانه تلقى الملك من جهته فصار كان المشتري ادعى ملك بائعه بتاريخ عشر سنين غير ان
التاريخ لا عبرة له حالة الانفراد عند ابي حنيفة فسقط اعتبار ذكر التاريخ وبقي الدعوى في الملك المطلق فيقضى
بالدابة للمستحق والله اعلم ولو باع رجل من آخر حمارا فجاء آخر وادعاه فقبل ان يثبت الاستحقاق ويقضي له القاضي
اقام البائع بينة على المدعي انه نتج في ملكي يسمع هذه البينة لانه تقرير ملكه وبعدما قال المستحق للمشتري بعد القضاء
خذ الثمن الذي اعطيت البائع مني فاخذ فعلى الرواية التي ينفسخ البياعات بالقضاء للمستحق يكون قاضيا دين بائعه
بطريق التبرع فيصح وعلى الرواية الثانية ان ادى قبل رجوع المشتري على بائعه لا يكون قاضيا دينه فكان له ان
يسترد ثانيا لان الدين لم يجب بعد على بائعه قبل الرجوع ولم ينفسخ البيع السابق بمجرد القضاء للمستحق وانه ظاهر
الرواية ولو طلب المشتري من البائع الثمن ثم قال المستحق خذ الثمن مني فاخذه ثم اراد ان يسترده ليس له ذلك باتفاق
الروايات لان برجوع المشتري على بائعه انفسخ البيع هذه الجملة بعضها من المحيط والبعض من الفتاوى الرشيدية
المستحق عليه اذا اراد ان يرجع على بائعه فقال له بائعه الدابة نتجت في ملكي ولم يقدر على الاثبات حتى قضي عليه واخذ

منه الثمن ثم اراد ان يرجع على بائعه فانكر بائعه البيع فاقام مدعي النتاج البينة انه باع مني لا ان يرجع لانه لما
اقيمت عليه البينة واخذ منه الثمن انتفى دعواه النتاج بالعدم وذكر في الصغرى اذا رجع المشتري على البائع
بالثمن بالقضاء ثم اراد البائع اقامة البينة على انه ملكه لا تقبل لانه مقضي عليه ولو اقام البينة على التلقي من المستحق
على المشتري لا تقبل عند ابي حنيفة وشرط اقامتها على المستحق واذا اقام على المستحق ليس له ان يلزم المشتري وهذا
ظاهر اما اذا رجع المشتري على البائع لكن لم يقبض القاضي عليه بالرد حتى اقام البائع بينة على التلقي ان اقام
على المستحق يقبل وله ان يلزم المشتري وليس للمشتري ان يقبض اذا ابى البائع التسليم وهذا ظاهر ولو اقام البينة
على المشتري يجب ان يقبل لانه لو اقام على المستحق كان له ان يلزم المشتري فيكون دفعا وكذا في الفصل الاول عند
ابي يوسف الآخر وهو قول محمد ويجب ان يفتى بهذا لانه اظهر كذا في الصغرى وتمام هذه المسائل في الزيادات
وذكر في الزيادات ايضا اشترى عبدا وقبضه وباعه من آخر ثم استحقه رجل بالبينة من يد الآخر فاقام هو بينة ان
المستحق باعه من البائع الاول والبائع الاول باعه منه تقبل بينته ويقضى له بالعبد لانه خصم فيه لان
الاستحقاق لم يوجب انفساخ العقود فيحتاج سواء تقرر ملك البائع الاول والثاني ليتقرر ملكه فينتصب
خصما ولو لم تقم البينة ولكنه خاصم بائعه في الثمن وقضي له بالثمن ثم ان بائعه اقام البينة ان المستحق باعه من الاول
والاول باعه منه واخذ العبد له ان يلزم المشتري عند ابي يوسف ومحمد لان القضاء بالفسخ لم ينفذ باطنا وعند ابي حنيفة
ليس له ذلك ولو كان البائع الآخر رجع على البائع الاول بالثمن بعدما رجع عليه مشتريه ثم اقام البائع الاول
بينة واسترجع العبد فللبائع الاول ان يلزم الثاني وليس للبائع ان يلزم مشتريه لانه لما رجع على البائع الاول
فقد رضي بالفسخ الذي جرى بينه وبين مشتريه عندهما وعند ابي حنيفة ليس للبائع الاول ان يلزم البائع الاول
الثاني لان عنده نفذ ظاهرا وباطنا وذكر في بيوع الجامع في الفتاوى في مسائل نجم الدين بيع جرى في ارض ثم استحقت
وطلب المشتري من البائع الثمن فدفع اليه ثم ظهر فساد القضاء فليس للمستحق عليه ان يسترد تلك الارض لانه وجد
التقابل فلو لم يتراد او لكن القاضي قضى للمستحق بالارض وفسخ البيع ثم ظهر فساد القضاء ظهر فساد الفسخ ايضا
وفي فتاوى رشيد الدين رجل اشترى شيئا فقال المشتري ان استحق علي فاني ابرأت البائع عن ضمان الاستحقاق ولا رجع
على البائع بالثمن فانه لا يصح هذا الابراء لان تعليق البراءات بالشروط لا يصح ولانه تغيير حكم الشرع والحيلة فيه
ان يقر المشتري ان بائعي قبل ان يبيعه مني اشتراه مني فاذا استحق اقر على هذا الوجه لا يرجع على بائعه لو استحق
من يده لانه لو رجع على بائعه فهو يرجع عليه ايضا باقراره فلا يفيد وفي دعوى الذخيرة اذا استحق المشتري من يدي
المشتري واراد الرجوع بالثمن على البائع فقال للمشتري قد علمت ان الشهود شهدوا بزور وان المبيع لي فقال المشتري
انا اشهد كذا ان المبيع لك وان الشهود شهدوا بزور فللمشتري ان يرجع بالثمن على بائعه مع هذا الاقرار لان المبيع

قال المشتري ان استحق على ابرأت البائع عن ضمان الاستحقاق
تعليق البراءة بالشرط لا يصح



لم يسلم فلا يحل للبائع الثمن وفيها ايضا اشترى شيئا فاستحق من يده ثم وصل اليه يوما من الدهر لا يؤمر بالتسليم
الى البائع لانه وان حصل مقرا بالملك للبائع لكن بمقتضى الشراء وقد انفسخ الشراء بالاستحقاق فينفسخ الاقرار
ولو اشترى شيئا فاقر نصا انه ملك البائع ثم استحق من يد المشتري ورجع بالثمن على البائع ثم وصل اليه يوما يؤمر
بالتسليم الى بائعه لان اقراره بالملك له لم يبطل وشرطه في بيوع الصغرى وفي فتاوى رشيد الدين المرجوع عليه
عند الاستحقاق لو اقر بالاستحقاق ومع ذلك اقام المستحق بينة واثبت عليه الاستحقاق بالبينة كان له ان يرجع
على بائعه لان القضاء وقع بالبينة لا بالاقرار لانه يحتاج الى ان يثبت عليه الاستحقاق ليمكنه الرجوع على بائعه
هكذا ذكر في باب دعوى الدين بسبب وبغير سبب وذكر في باب ما يكون اقرارا من المدعى عليه من فتاواه المدعي
اذا اقام البينة على دعواه ثم اقر المدعى عليه بالملك فالقاضي يقضي للمدعي بالاقرار لا بالبينة لان البينة انما تقبل على
المنكر لا على المقر وذكر في آخر كتاب الدعوى من الدعاوى والبينات ادعى عينا في يدي رجل وانكر المدعى عليه
دعواه واقام المدعي بينة على ما ادعاه فقبل ان يقضي القاضي للمدعي ببينته اقر المدعى عليه بالعين للمدعي فالقاضي
يقضي بالعين للمدعي وانه ظاهر ولكن باي الامرين يقضي بالاقرار او بالبينة فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم
قالوا بالاقرار وبعضهم قالوا بالبينة لان المدعي حين اقام البينة كان المدعى عليه منكرا دعواه واستحق المدعي
القضاء بالبينة فلا يبطل هذا الاستحقاق باقرار المدعى عليه والاول اظهر واقرب الى الصواب اشترى شيئا ووهبه
لانسان ثم ان الموهوب له باعه من آخر فاستحق من يد المشتري لم يكن للمشتري الاول ان يرجع على بائعه حتى
يرجع المشتري الثاني على الموهوب له فاذا رجع عليه رجع عليه ولو اشترى شيئا ووهبه من غيره فاستحق من يد
الموهوب له يرجع الواهب بالثمن على بائعه لان يد الموهوب له يد الواهب في الابتداء لان الملك انما يثبت
بالقبض فلا بد ان يثبت له اولا حتى يصير قابضا لملكه ولو اشترى جارية ووهبها لانسان ووهبها الموهوب له
لآخر ثم استحقت من يده لا يرجع احد بالثمن لان الهبة الثانية ان انفسخت فالاولى لم تنفسخ كذا ذكر في فتاوى
رشيد الدين وذكر في دعوى المنتقى خلافه فانه قال رجل اشترى من آخر عبدا ووهبه لانسان فوهبه الموهوب له
لآخر ثم استحق من يده فان مشتري العبد له ان يرجع على بائعه من قبل ان العبد الذي اشتراه منه قد استحق وهذا لا
البيع فان ثم لا يكون له ان يرجع حتى يرجع عليه بالثمن وذكر ايضا في دعوى المنتقى رجل امر رجلا ان يشتري
له جارية فاشتراها له ثم ان الآمر وهبها للمشتري فولدت له ثم استحقت واخذ عقرها وقيمة ولدها فان الواطئ
لا يرجع على البائع بشيء لانه مشتر لغيره المشتري اذا استولد الجارية ومات الولد ثم استحقت الجارية لا يجب
على المستولد شيء من قيمة الولد لان قبل الاستحقاق الولد بمنزلة زوائد الغصب وفي دعوى المنتقى ايضا المستحق
عليه اذا اراد ان يحلف المستحق بالله ما باعه ولا وهبه ولا تصدق به ولا خرج عن ملكه بوجه من الوجوه

ادعى عينا فانكر فاقام فاقر قبل ان يقضى عليه يحكم ام يتوقف الحكم بالاقرار ام بالبينة

حلف كذلك فان قال قد كتبت بعضه وخرج من يدي ولكني اشتريته من فلان رجل معروف نسبه الى ابيه وجده منذ سنة وانا املكه منذ سنة وشهد شهوده انه عبده اشتراه منه منذ سنة يصح استحقاقه ولو قالوا هو عبده يملكه منذ سنة لم اقض له حتى يشهدوا انه اشتراه من فلان وان قال المستحق بعدما عرض عليه اليمين بعته من رجل لا اعرفه ثم اشتريته منه وقبضته ونقدت الثمن وشهدت شهوده انه عبده اشتراه منه منذ سنة او لم يقولوا اشتراه وقالوا هو عبده يملكه منه منذ سنة فاني اقضي له من قبل انه لم يقر لاحد وقوله من رجل لا اعرفه بمنزلة ما لم يقر لاحد وقوله من رجل لا اعرفه وكذلك لو قال اشتريته من فلان بن فلان الفهمي ولا تكون المعرفة في هذا الا كما تكون في كتاب القاضي الى القاضي ثم اذا حلف انه ما خرج من ملكه ثم استحقاقه وان نكل لا يصح استحقاقه وما في شيء منه في مسائل الاستحقاق وفي فتاوى قاضي ظهير اشترى عبدا ولم يتقابضا حتى ادعاه رجل والمدعي مقر بالبيع فاحضر البائع والمشتري عند الحاكم وقال لا بينة لي واستحلفها الحاكم فحلف البائع ونكل المشتري فعلى البائع جميع قيمة العبد الا ان يجيز المستحق البيع ويرضى بالثمن وفي فتاوى الدينارى اشترى عينا بدراهم ودفع الدنانير عوضا عن الدراهم ثم استحق المبيع يرجع على البائع بالدنانير ولو اعطى عوض الدراهم عروضا يرجع بالدراهم لان بيع العروض قد صح انه لم يصح البيع الاول بخلاف الدينار مكان الدراهم لانه تبين انه لم يكن عليه دراهم فلم يصر قابضا لان القبض شرط من الجانبين في الصرف وفي فتاوى رشيد الدين تزوج امراة بمائة دينار ودفع اليها بحساب خمسين دينارا كرما ثم استحق الكرم يرجع على زوجها بخمسين دينارا وينظر ثم ذكر في بيوع الذخيرة واحاله الى مجموع النوازل اشترى من آخر قراطيس بثمن معلوم واعطى المشتري حمارا معيبا في ثمن القراطيس بسبعين قيمته اربعون فعند استحقاق القراطيس يرجع المشتري على بائعه بسبعين ذكر في باب الصلح والغرور من الجامع ادعى على آخر عينا فصالحه من ذلك على دار عن انكار وبنى المدعي بناء ثم استحقت رجع المدعي في دعواه لان الصلح انتقض باستحقاق البدل فان لم يكن له بينة على دعواه فلا يرجع بشيء ان اقام البينة او حلفه فنكل عن اليمين واخذ العين المدعى فله ان يرجع عليه بقيمة البناء في الدار المستحقة لانه قد ظهر ان الآخر غره تمليكها اياه فكان بمنزلة البائع وكان للمدعي ان يرجع عليه بقيمة البناء ولو كان المدعى دارا فصالحه على دار اخرى وبنى كل بناء في الدار التي في يده ثم استحقت دار بدل الصلح يرجع في دعواه كما مر الا ان ههنا اذا اقام المدعي بينة على دعواه او حلفه فنكل عن اليمين يرجع عليه بقيمة البناء في الدار التي كانت بدل الصلح ولا يرجع عليه بالدار المدعاة وانما يرجع عليه بقيمة الدار المدعاة وليس له ان ينقض بناءه عند ابي حنيفة لان اصله ان من اشترى دارا شراء فاسدا وبنى فيها صارت مستهلكة وبطل حق البائع في الاسترداد ويغرم القيمة وعندهما له ان ينقض بناءه ويسترد منه الدار لان الدار المشتراة شراء فاسدا لا تصير مستهلكة بالبناء فله ان ينقض بناءه وياخذ الدار وهذا اذا استحقت دار بدل الصلح فان استحقت الدار المدعاة فليس له ان يرجع



بقيمة البناء على المدعي لان في زعمه انه بنى في ملك نفسه وانه غير مغرور ولكنه يرجع على المدعي بقيمة دار بدل الصلح وليس له ان يسترد دار بدل الصلح عند ابي حنيفة لان المدعي ملكها من جهته ملكا فاسدا وبنى فيها فانقطع حق المدعى عليه في الاسترداد وعندهما له ان ياخذ عين الدار لان البناء لم يبطل حقه في الاسترداد كذا ذكر المسائل بعينه في الجامع الكبير وهذه المسائل تدل على ان من اشترى دارا شراء فاسدا وبنى فيها ثم استحقت يرجع المشتري بقيمة البناء على البائع كما في البيع الصحيح وينبغي ان يكون كذلك لتحقق الغرور والمسئلة كانت واقعة الفتوى بسمرقند وفي بيوع الذخيرة اشترى دارا وبنى فيها بناء ثم استحق رجل الدار بالبينة ونقض بناء المشتري ذكر في عامة الكتب ان المشتري يرجع بقيمة البناء على البائع وذكر في شرح الجامع ان المشتري بالخيار في البناء المنقوض ان شاء امسكه ولا يرجع على البائع بالحصة من زيادة غرم وان شاء ترك النقض على البائع ورجع عليه بقيمة البناء مبنيا وبعض مشايخنا قالوا اذا اختار المشتري امساك النقض فله ان يرجع على البائع بالحصة من زيادة غرم وذكر قاضي خان في فتاواه اذا اشترى دارا وبنى فيها ثم استحقت او اشترى ارضا فزرع فيها او غرس ثم استحقت يرجع المشتري بالثمن على البائع ويسلم البناء والزرع والشجر اليه ويرجع عليه ايضا بقيمة البناء والزرع والغرس مبنيا قائما يوم يسلم ذلك اليه فان كان المشتري بنى فيها عشرة آلاف مثلا وسكن فيها ازمانا حتى خلق البناء وتغير وانهدم بعضه ثم استحقت يرجع على البائع بقيمة البناء يوم يسلم البناء الى البائع وكذا لو زادت قيمة ما انفق في الدار يوم الاستحقاق فانه يرجع عليه بقيمة البناء يوم التسليم الى البائع ولا ينظر الى ما كان انفق فيه وانما يرجع على البائع بقيمة ما يمكن ان ينقضه ويسلمه الى البائع حتى لا يرجع على البائع بقيمة الجص والطين وفي كفالة شرح الطحاوي المستحق اذا نقض البناء الذي بناه المشتري في الدار المستحقة فانه يرجع بالثمن وبقيمة بنائه مبنيا على البائع اذا سلم النقض اليه وان لم يسلم لا يرجع عليه بالثمن وفي فتاوى قاضي خان اذا استحقت الدار بعدما بنى والبائع غائب والمستحق اخذ المشتري بهدم البناء فقال المشتري ان البائع غرني وهو غائب قال ابو حنيفة لا يلتفت الى قول المشتري بل يؤمر بهدم البناء وبدفع الدار الى المستحق فان حضر البائع بعد هدم البناء لا يرجع المشتري على البائع بقيمة البناء وانما يرجع عليه اذا كان البناء قائما فيسلمه اليه فيهدمه البائع وياخذ النقض واما اذا هدمه فلا شيء على البائع وهذا خلاف ما ذكر في كفالة شرح الطحاوي وذكر في الجامع الاصغر واذا غرس المشتري في الارض ثم استحقت فعلى البائع قيمة الاشجار نابتة ولو استاجر ارضا وغرس فيها ثم انقضت المدة فعلى الآجر قيمة الاشجار مقلوعة وفي فتاوى العتابي اذا كان البائع وكيلا رجع المشتري بقيمة البناء عند الاستحقاق على الوكيل وكذا بقيمة الولد عند الغرور وفيها ايضا رجل بنى دارا في عرصة ثم اشتراها فاستحقت لم يرجع بقيمة البناء ولو اشترى دارا وحفر فيها بئرا او نقى البالوعة او رم من الدار شيئا ثم استحقت الدار لا يرجع بشيء من ذلك على البائع لان الحكم يوجب الرجوع بالقيمة لا بالنفقة حتى لو كنت

اشترى دارا فاسدا وبنى فيها ثم استحقت يرجع المشتري بقيمة البناء كما في البيع الصحيح

في الصك مما انفق المشتري فيها من نفقة او رمّ فيها من مرمّة فعلى البائع بعقد البيع ولو حفر بئرا او طوى ما يرجع
بقيمة الطيّ ولا يرجع بقيمة الحفر واذا شرطا فسد البيع وانما يرجع اذا بنى فيها او غرس وسلّم ما يمكن نقضه
وتسليمه الى البائع هكذا ذكر في شروط الحاكم وفتاوى قاضي ظهير الدين وواقعات الفتوى اشترى دارا وبنى فيها
ثم استحقها رجل بجميع ما فيها من البناء واقام البينة ان الدار وجميع البناء له وقضي له واخذ الدار بجميع بنائها
فالمشتري لا يرجع على بائعه الا بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء لما ذكرنا في اول الفصل ان الاستحقاق متى ورد على
ملك المشتري لا يوجب الرجوع على البائع ثم ههنا المستحق استحق البناء الذي هو ملك المشتري فلا يوجب الرجوع
على البائع بقيمة البناء ولانه لما استحقها وقبض الجميع لا يقدر المشتري ان يسلم البناء الى البائع وقد ذكرنا انه
لا يرجع بقيمة البناء ما لم يسلمه الى البائع وفي بيوع فتاوى العتابي ولو عرف المشتري ان الدار لغير البائع
ولم يدّع البائع الوكالة فبنى ثم استحقت لم يكن مغرورا ولو علم المشتري ان البائع يبيع ملك الغير ولكنه
لم يعلم انه يبيع بامره او بغير امره والبائع يقول انه امرني فيه فاشتراها وبنى فيها ثم استحقها مالكها وانكر
الامر بالبيع فالمشتري يرجع على بائعه بالثمن وقيمة البناء لتحقق الغرور وكذا لو اشترى جارية ممن يقول ان مولاها
امرني ببيعها فاستولدها المشتري الجارية ثم انكر مولاها الامر بالبيع فان الولد حرّ بالقيمة ويرجع المشتري بالثمن
على بائعه على ما يتبين من بعد في مسائل الغرور والولد والبناء يجريان مجرى واحدا في الغرور قال القاضي
ابو جعفر الاسروشني في شرح الجامع فانه قال في باب الصلح والغرور ولو اشترى دارا وبنى فيها ثم استحقت
رجع بقيمة البناء كما لو اشترى جارية فاستحقت بعدما استولدها يرجع بقيمة الولد على البائع لان الولد
والبناء يجريان مجرى واحدا في الغرور ثم فصل الاستحقاق من بيوع الذخيرة قال محمد ويضمن البائع
في الارض المشتراة اذا استحقت الغرس والزرع وضمان الزرع ان ينظر ما قيمة الزرع فيضمنه قال
مشايخنا وذلك اذا لم يستحصد وفي فتاوى قاضي خان اذا زرع في الارض حنطة او شيئا من اصناف الرياحين
والبقول ثم استحقت الارض قال ابو يوسف يؤمر المشتري بقلع الزرع ان كان البائع غائبا ولا يرجع
على بائعه بشيء فان كان الزرع اضرّ بالارض فللمستحق ان يضمنه نقصان الارض ثم لا يرجع المشتري على بائعه
بشيء الا بالثمن وان كان المشتري قد كرى في الارض نهرا او حفر ساقية او قنطر على النهر قنطرة يرجع على البائع
بالثمن وبقيمة ما احدث في الارض من بناء القنطرة ولا يرجع بما انفق في كري النهر وحفر الساقية ولا في
مسنّاة جعلها من التراب وان جعل المسناة من آجر او قصب او لبن وبنى له قيمة فانه يرجع على بائعه
بقيمة ذلك وهو قائم في الارض ثم يؤمر البائع بقلع ذلك وذكر فيها ايضا رجل اشترى دارا وبنى فيها ثم
استحق رجل نصفها ورد المشتري ما بقي على البائع كان له ان يرجع على البائع بالثمن وبنصف قيمة البناء

بقيمة البناء

الولد والبناء يجريان مجرى واحدا

البائع



لانه مغرور في النصف ولو استحق منها نصف بعينه فان كان البناء في ذلك النصف المستحق خاصة يرجع بقيمة
البناء ايضا وان كان البناء في النصف الذي لم يستحق كان له ان يرد البناء ولا يرجع بشيء من قيمة البناء وفي فتاوى
العتابي لو استحق نصف بعينه وفيه البناء رجع بجميع قيمة البناء وان كان البناء في النصف الآخر ورد نقض البناء
ولا يرجع بقيمته على البائع ولو استهلك البناء قبل الرد فهو رضى وذكر في بيوع الجامع في الفتاوى اشترى دارا
فاستحقت عرصتها ونقض البناء فقال المشتري انا بنيتها وصرت مغرورا فلي ان ارجع على البائع وقال البائع
بعتها مبنية فالقول للبائع وذكر في بيوع غريب الرواية في آخر فصل السلم اشترى من رجل نصف دار شائعا
ثم استحق نصفها قبل القسمة فالبيع على النصف الباقي ولو استحق بعد القسمة فالبيع على النصف الباقي وهو الربع
وفي فتاوى رشيد الدين المشتري اذا رجع على البائع بالثمن وقيمة البناء فبائعه هل يرجع على بائعه بهما عند ابي حنيفة
لا يرجع الا بالثمن وحده وعندهما يرجع بقيمة البناء ايضا وكذلك المغرور اذا رجع بقيمة الولد على بائعه لا يرجع
بائعه على بائعه بقيمة الولد عنده خلافا لهما فيهما وذكر فيه ايضا ولو اشترى كرما فاستحق انسان اصل الكرم دون
الاشجار والقضبان والحيطان فلو اراد المشتري ان يرد الاشجار على البائع ويسترد جميع الثمن له ذلك لانه لو
لم يرد يتضرر لانه يؤمر بالقلع وهكذا ذكر المسألة في الذخيرة ايضا وقال ومثله لو اشترى حمارا مع البردعة جميعا
وقبضها ثم استحق الحمار دون البردعة ليس للمشتري ان يرد البردعة ويرجع بجميع الثمن بل يمسك البردعة بحصتها
من الثمن والفرق ظاهر مكتوب هناك وفي فوائد صاحب المحيط سئل بعض الفقهاء عمن اشترى ارضا فيها اشجار
ثم دخلت من غير ذكر ثم استحقت الاشجار هل لها حصة من الثمن قال لا كما في ثوب الغلام والجارية وبردعة
الحمار فانها تدخل تبعا وما يدخل بطريق التبعية لا حصة له من الثمن وقال واحد من الفقهاء لهذه المسألة رواية
انه يرجع المشتري بحصة الاشجار ويفرق بين هذا وبين مسألة البردعة وثوب الغلام لان الاشجار مركبة في
الارض بخلاف الثياب فكانت التبعية هنا اضعف فكانه استحق بعض الارض وكذلك لو اراد البائع ان يعطي
غير تلك الثياب له ذلك ان كانت ثياب مثله بخلاف الشجر وذكر في بيوع الجامع في الفتاوى في مسائل العيون
اشترى جارية وعليها ثياب مثلها التي تباع مثلها فيها فثيابها تبع لها ولو استحق ثوب منها او وجد به عيبا لم يكن للمشتري
ان يرجع على البائع بشيء لان ذلك لم يدخل في البيع مقصودا هذا اذا لم يذكر البناء والاشجار في البيع حتى دخل
تبعا اما اذا ذكر فانه في البيع ذكر صاحب المحيط في مسألة دعوى الدار وشهادة الشهود على وفق دعواه واقرار
المدعي بعد ذلك ان البناء كان ملك المقضي عليه من فتاوى المتفرقة قال في اثناء هذه المسألة دليل على انه متى قال
بعت منك ارض هذه الدار وبناءها ان البناء يصير مبيعا مقصودا حتى لو فات قبل القبض بآفة سماوية تسقط
حصته من الثمن وذكر قاضي خان في فتاواه اشترى دارا مع بنائها بالف فاستحق البناء قبل القبض قالوا يخير

ما يدخل بطريق التبعية لا حصة له من الثمن

بعت منك ارض هذه الدار وبناءها يصير مبيعا مقصودا

المشتري ان شاء اخذ الارض بحصتها من الثمن وان شاء ترك وان استحق بعد القبض باخذ الارض بحصتها من
الثمن ولا خيار له وكذا اذا اشترى ارضا مع اشجارها فاستحقت الاشجار قبل القبض خير المشتري على الوجه الذي
ذكرنا ولو استحقت بعد القبض باخذ الارض بحصتها من الثمن ولا خيار له وان احترق البناء او الاشجار او
قلعها ظالم قبل القبض باخذها بجميع الثمن ان شاء وان شاء تركها وليس له ان ياخذها بحصتها من الثمن
بخلاف الاستحقاق وبعد القبض يكون الهلاك على المشتري هكذا ذكر هذه الجملة في فتاوى قاضيخان وانه يخالف
المذكور في فوائد صاحب المحيط المعروفة وذكر العتابي في فتاواه باع دارا على ان فيها عشرة ابيات فنقص
عن العشرة جاز ويخير كما في الارض اذا نقصت نخله ولو استحق منها شيء او اتلفه البائع اخذ الباقي
بحصته ان شاء وذكر قاضي خان في فتاواه ايضا في فصل البيع الموقوف دار لرجل وبناؤها لآخر باع
احدهما باذن الآخر بثمن واحد ثم احترق بعض البناء قبل القبض خير المشتري ان شاء اخذ الدار بجميع الثمن
ويقسم الثمن على قيمة البناء صحيحا وعلى قيمة الارض فما اصاب البناء يكون لصاحب البناء وما اصاب الارض
يكون لصاحب الارض وان انهدم كل البناء او غرق او احترق خير المشتري ان شاء اخذ بحصتها من الثمن
وان شاء ترك ولا شيء لصاحب البناء وهذا بمنزلة ما لو استحق البناء ثم يطرح حصة البناء من الثمن كذا
هذا والشجر بمنزلة البناء وقد وقعت في الفتوى اشترى دارا فانهدم بناؤها في يد المشتري ثم استحقت العرصة
فالمشتري يرجع على بائعه بجميع الثمن او بحصة العرصة اجاب القاضي الامام ظهير الدين صاحب الفتاوى انه يرجع
بحصة العرصة من الثمن قيل له فان هدم المشتري بناءه باي شيء يرجع قال الجواب ما سلف قيل له فلو هدم الاجنبي
بناءه هل يرجع على البائع بجميع الثمن اجاب لا والله اعلم وذكر في بيوع شرح الطحاوي الاوصاف لا قسط لها
من الثمن الا اذا ورد عليها القبض فقال الاوصاف ما يدخل في البيع من غير ذكر كالبناء والاشجار في الارض
والاطراف في الحيوان والجودة في الكيلي والوزني وفي فتاوى رشيد الدين اشترى بناء ذا سقفين فتخرب
السقف الاعلى ثم استحق الاسفل لا يخلو اما ان اشتراه ببنائه او بدون بنائه وفي كلا الحالين يقسم الثمن على الاعلى
وعلى الاسفل فما اصاب الاعلى سقط ويرجع بما اصاب الاسفل لان البناء وان كان تبعا لكن لما قبض صار
مقصودا وصار له حصة من الثمن ولو استحق الاعلى والاسفل بعد التخريب فالمستحق يضمنه قيمة النقوض ويرجع
المشتري على البائع بجميع الثمن وفي شروط ظهير الدين المرغيناني اذا استحق نصف الدار شائعا او ثلثها او ربعها
فالمشتري بالخيار عندنا ان شاء رد ما بقي ورجع بجميع الثمن وان شاء امسك ما بقي ورجع على البائع بثمن المستحق
وان استحق منها موضع بعينه ان كان قبل القبض فهو بالخيار كما ذكرنا وان كان بعد القبض فلا خيار له ويرجع
بثمن المستحق وقال الخصاف له ان يرد الكل ويرجع بالثمن وذكر في شرح بيوع الطحاوي اذا اشترى شيئا ثم استحق

بعضه فان كان شيئا لا يمكن تمييزه الا بضرر كالدار والارض والكرم وزوجي الخف ومصراعي الباب والعبد
يخير المشتري والا فلا وذكر في آخر باب الدعوى من شرح ايضا اذا استحق بعض المبيع فانه ينظر ان استحق قبل القبض
بطل البيع في مقدار المستحق والمشتري بالخيار في الباقي ان شاء رضي بحصته من الثمن وان شاء رد سواء كان استحقاق
ما استحق يورث العيب في الباقي او لا يورث لان الصفقة بالاستحقاق تفرقت على المشتري قبل التمام وكذا
اذا كان الاستحقاق بعد قبض البعض دون البعض واستحق المقبوض وغير المقبوض فالجواب على ما ذكرنا
انه يخير لتفرق الصفقة قبل التمام ولو قبض الكل ثم استحق بعضه فان البيع في مقدار المستحق باطل ثم ينظر ان
كان استحقاق ما استحق يورث عيبا في الباقي كما اذا كان المعقود عليه شيئا واحدا حقيقة في تبعيضه ضرر كالدار
والارض والكرم والعبد ونحوها فالمشتري بالخيار في الباقي ان شاء رضي بحصته من الثمن ان شاء رد
وكذلك اذا كان المعقود عليه شيئين وفي الحكم كشيء واحد فاستحق احدهما فله الخيار في الباقي وان كان استحقاق
ما استحق لا يورث عيبا في الباقي كما اذا كان المعقود عليه ثوبين او عبدين فاستحق احدهما او صبرة حنطة او
حلة وذي فاستحق بعضه فانه لا ضرر في تبعيضه فيلزم الباقي المشتري بحصته من الثمن وليس له الخيار ذكر هذه
الجملة في شرحه وفي فتاوى ظهير الدين اسحاق اشترى دارا ثم استحق نصفها كان له ان يرد الباقي بسبب التفريق
بخلاف ما اذا اشترى ثوبين فاستحق احدهما لا يكون له رد الباقي لان منفعة الدار يتعلق بعضها ببعض ومنفعة
الثوب لا يتعلق بمنفعة ثوب آخر وفي فتاوى قاضي خان باع ارضا فاستحقت طائفة منها معلومة لطريق العامة
او للمقبرة لا يفسد البيع في الباقي كالجمع بين القن والمدبر وان ظهر ان بعض الارض كان مسجدا ذكر في المنتقى
ان كان مسجد جماعة فسد البيع وان كان مسجدا خاصا لا يفسد وذكر في التتمة اذا جمع بين داره وبين طريق المسلمين
في البيع فاستحق الطريق في يد المشتري فان شاء رد الدار وان شاء امسك بحصتها اذا كان الطريق مختلطا بالدار
وان كان متميزا لزمت الدار بحصتها ولا خيار له وان كان الطريق ليس بمحدود وليس يعرف فسد البيع وفي فتاوى
قاضيخان في الوكالة وكل رجلا ببيع ضيعة له فباعها الوكيل فظهر فيها قطعة وقف فاراد المشتري ان يرد الباقي
على الوكيل وقد اقر الوكيل بذلك كان له ان يرده عليه ثم الوكيل لا يرده على الموكل وان رده على الوكيل بالبينة كان
له ان يرده على الموكل وهو والرد بالعيب سواء ثم هل يفسد العقد في الباقي قيل يفسد كما لو جمع بين حر وعبد
فباعهما صفقة واحدة وقال عامة المشايخ لا يفسد العقد في الباقي وهو الصحيح لان الوقف باق على ملكه فهو
بمنزلة المدبر لا بمنزلة الحر ثم ذكر مسئلة المنتقى الذي ذكرنا اولا من فتاواه الآن وذكر في الباب الثاني من شركة
الجامع رجل اشترى دارا وبنى فيها فاقام آخر البينة ان نصف الدار له فقضي له بنصف الدار ويؤمر المشتري
بنقض بنائه لانه تبين انه بنى في عرصة مشتركة بينه وبين غيره بغير اذن شريكه والحكم فيه انه يؤمر بالنقض ثم

من نوع فتاواه

الارض

الاوصاف لا تقسط لها من الثمن الا اذا ورد عليها القبض

ولو استحق الاعلى والاسفل

الوقف باق على ملكه بمنزلة المدبر لا بمنزلة الحر

المشتري بالخيار ان شاء اخذ نقض بنائه ولا يرجع على البائع بشيء لانه لما رضي بالنقض فقد ابرأ البائع عن
الزيادة وان شاء رجع على البائع بقيمة بنائه مبنيا وترك النقض على البائع فلو كان البائع اثنين والمشتري
واحدا والمسألة بحالها يؤمر المشتري بنقض البناء على ما مر ثم اذا ظفر باحد البائعين يرجع عليه بنصف
قيمة البناء مبنيا ويسلم النقض اليه واذا حضر الآخر كان الامر في حقه مثل الامر في الاول وان كان البائع
واحدا والمشتري اثنين وغاب احدهما والمستحق واحد كان للمشتري الحاضر ان يضمن البائع نصف قيمة البناء
ويترك النقض عليه واذا قضي له بنصف قيمة البناء فلم يقبض شيئا منه لكن حتى حضر المشتري الآخر له ان يحاذ ذلك ايضا
فلو اخذا وقضي لهما بنصف قيمة البناء ثم قبض احدهما شيئا من حصته من قيمة البناء لا يشاركه الآخر فتمام هذا مذكور في
هذا الباب وفي الفتاوى اشترى كرما وبنى فيه وغرس اشجارا كثيرة ثم استحق ثلث هذا الكرم شائعا هل يجبر
المشتري على تفريغ كل الارض وحاصل الجواب فيه ان يقسم الكرم بينهما فما وقع في نصيب المستحق يؤمر بقلعه
ثم ان كان البائع حاضرا يسترد منه قيمة الاشجار التي وقعت في نصيب المستحق بعدما سلمها الى البائع كما هو الحكم
في الرجوع بقيمة البناء عند الاستحقاق هذا اذا بنى في الارض المشتراة ولو كان في يد رجل ارض فبنى فيها او غرس
ثم استحق رجل نصفها او ثلثها هل يجبر على تفريغ كل الارض فهذه مسألة بناء احد الشريكين اذا بنى في ارض مشتركة
والحكم فيها ما ذكر في قسمة الصغرى اذا بنى احد الشريكين في ارض مشتركة بغير اذن شريكه كان لشريكه ان ينقض البناء
لان له ولاية النقض في نصيبه والتمييز غير ممكن وكذا الغرس على هذا وذكر في العيون هشام عن محمد في ارض بين
رجلين بنى احدهما فيها وقال الآخر ارفع بناءك عنها قال اقسمها بينهما فما وقع من البناء في نصيب الذي لم يبن رفعه
او يرضيه بقيمته وذكر في فصل ما يجوز بيعه وما لا يجوز من الذخيرة اذا كانت الارض بين رجلين فزرعها احدهما
ونبت الزرع فتراضيا على ان يعطيه الآخر مثل نصف البذر ويكون الزرع بينهما يجوز ولا يجوز قبل ان ينبت
ولو طلب الآخر القلع قسمت الارض ويؤمر الزارع بقلع ما وقع في نصيب الشريك ان كانت الزراعة قد نقصت
الارض واذا استحقت الدار وقد بنى المشتري فيها بناء فالكفيل بالدرك هل يؤاخذ بقيمة البناء كما يؤاخذ بالثمن ظاهر
الرواية لا يؤاخذ وفي رواية الطحاوي يؤاخذ كذا ذكر في الذخيرة وذكر ظهير الدين المرغيناني في شروط الكفيل بضمان
الدرك انما يضمن الثمن عند الاستحقاق اذا لم يجز المستحق البيع ولا يضمن الكفيل قيمة البناء الذي بناه المشتري لان
قيمة البناء ليس من الدرك في شيء لانه انما يلزم البائع بسبب الغرور والعيب وضمان الغرور لا يضمن بسبب الكفيل قال واذا
استحق بعض المبيع كان للمشتري ان يفسخ العقد في الكل ثم الكفيل يضمن قدر ثمن المستحق ولا يضمن تمام الثمن وفي
فتاوى رشيد الدين من ضمن الثمن عند الشراء معلقا بظهور الاستحقاق جاز لكن اذا اخذ المستحق من يد المشتري
بالقضاء فانما يرجع على الكفيل بعد وجوب الثمن وانما يجب الثمن على البائع بفسخ البيع وذلك بان يرجع عليه وينقض على البائع

بتفريغه

الارض المشتركة اذا زرع احدهما ونبت فاعطى الآخر نصف البذر يكون الزرع بينهما

ويغرم نقصان نصيب الشريك صح

اولان المشتري لا يرجع على البائع بقيمة البناء الا اذا اسلم النقض اليه فالكفيل لا يكفل بتسليم النقض لانه ذكر ... صح



به القاضي فينفسخ به العقد فيجب الثمن على البائع فيكون الخيار للمشتري ان شاء اخذ من الكفيل وان شاء اخذ من البائع
فان اخذ من الكفيل وكانت الكفالة بغير الامر لا يرجع على البائع لكن البائع بعد الاستحقاق والقضاء عليه
يرجع هو على بائعه الا ترى ان المشتري بعدما قضى القاضي له على البائع لو ابرأ البائع عن الثمن كان للبائع ان
يرجع على بائعه وفي فوائد صاحب المحيط اشترى حمارا واعطى كفيلا بالثمن وقبض الحمار وقبض البائع الثمن من الكفيل
وغاب الكفيل ثم استحق الحمار من يد المشتري ثم ان المشتري يطلب الثمن من البائع اجاب خريدار بهانى نواند
خواستن تا پدرزنتا وحاضر نشود والله اعلم وفي شروط ظهير الدين المرغيناني رجل باع حمارا من آخر فاستحقه
انسان فاراد المشتري ان يرجع بالثمن وقد مات البائع على بائعه ولم يترك وارثا فالقاضي ينصب عنه وصيا ليرجع
المشتري عليه وذكر في فصل الاستحقاق من بيوع الذخيرة سئل شمس الاسلام محمود الاوزجندي عن رجل اشترى
من آخر جارية ثم ظهر انها حرة وقد مات البائع ولم يترك شيئا ولا وارثا ولا وصيا غير ان بائع الميت حاضر
قال يجعل القاضي للميت وصيا حتى يرجع المشتري على وصي الميت ثم وصي الميت يرجع على بائع الميت ذكر في باب
الغرور من دعوى المبسوط امة اتت رجلا فاخبرته انها حرة فتزوجها على ذلك فولدت ولدا ثم استحقت فانه
يقضى بها وبالولد للمستحق الا ان يقيم الزوج بينة انه تزوجها على انها حرة فان اقام البينة على هذا كان الاولاد
احرارا لا سبيل عليهم وعلى ابيهم قيمتهم دينا في ماله حالا وقت القضاء به دون مال الولد لان السبب هو المنع وقد
وجد من الاب دون الولد ولو لم يمت الولد وان مات الولد قبل الخصومة فليس على الاب شيء من قيمة الولد
لان الولد اذا كان مملوكا حقيقة لم يكن مضمونا كما في ولد المغصوب فاذا لم يكن مملوكا كان اولى ان لا يكون مضمونا
فان لم يكن للاب بينة على انه تزوجها على انها حرة فطلب يمين المستحق على علمه حلفته على ذلك لانه يدعي عليه ما لو اقر
به لزمه فاذا انكر يستحلف عليه ولو كان استولدها على انه اشتراها او صدقة او شراء سواء كان الشراء صحيحا او فاسدا
مذكور في كتاب الغرور من الذخيرة او وصية اخذ المستحق الجارية وقيمة الولد لان الموجب للغرور مثل ملك النكاح
في الظاهر وقد وجد ويرجع ابو الولد بقيمة الولد على البائع وبالثمن ولا يرجع عليه بالعقر عندنا ولا يرجع على
الواهب والمتصدق والموصي بقيمة الاولاد عندنا وعند الشافعي يرجع لتحقق الغرور ولكنا نقول مجرد الغرور
لا يكفي لاثبات حق الرجوع فان من اخبر آخر ان هذا الطريق آمن فسلكه فاخذه اللصوص واخذوا امتاعه
لا يرجع على المخبر بشيء وانما يثبت حق الرجوع باعتبار عقد المعاوضة لان صفة السلامة تصير مستحقة فاما بعقد
التبرع فلا تصير صفة السلامة مستحقة ولهذا لا يثبت له حق الرجوع بالعيب وان كان المشتري الاول باعها
من غيره واستولدها الثاني ثم استحقت يرجع المشتري الثاني على الاول بالثمن وبقيمة الولد ولا يرجع الاول على
بائعه الا بالثمن عند ابي حنيفة وعندهما يرجع بالثمن وبقيمة الولد ايضا وقد مرت المسألة من قبل ونظير هذا ما ذكر

لو ابرأ المشتري البائع عن الثمن بعدما قضي له عليه كان للبائع ان يرجع على بائعه

مات البائع ولم يترك شيئا ولا وارثا ولا وصيا وبائع الميت حاضر يجعل القاضي للميت وصيا

## ولد المغرور

في كتاب الصلح ان المشتري الثاني اذا وجد بالمبيع عيبا وقد تعذر رده لعيب حدث عنده ورجع على بائعه
بنقصان العيب لم يكن لبائعه ان يرجع بالنقصان على البائع الاول عند ابي حنيفة وعندهما يرجع على البائع
الاول بما غرمه المشتري الثاني ولو اشترى امة واعتقها ثم تزوجها فولدت منه ثم استحقت لا يرجع على بائعها
بقيمة الولد مذكورة فتاوى رشيد الدين ولو اشترى الرجلان جارية فوهب احدهما نصيبه من شريكه فاستولدها
ثم استحقت فانه ياخذ المستحق الجارية وعقرها وقيمة الولد ثم يرجع الاب بنصف الثمن ونصف قيمة الولد
على البائع ولا يرجع في النصف الآخر لانه ما ملك ذلك النصف من جهته بطريق المعاوضة ولا يرجع على الواهب
بشيء من قيمة الولد لانه ملكه بعقد التبرع من جهته ولكن الواهب يرجع بنصف الثمن على البائع لان الاستحقاق
على من استفاد الملك فيها من جهة الواهب يكون استحقاقا على الواهب ولم يغرم الواهب شيئا من قيمة الولد
ليرجع به على البائع رجل ورث امة من ابيه فاستولدها ثم استحقت كان الولد حرا بالقيمة لتحقق الغرور
ويرجع بالثمن وبقيمة الولد على بائع مورثه الا ترى انه يرده بالعيب وهذا بخلاف الموصى له اذا استولدها ثم
استحقت لا يرجع على بائع الموصي الا ترى انه لا يرده بالعيب ولو اشترى جارية مغصوبة وهو يعلم ان البائع
غاصب او تزوج امرأة اخبرته انها حرة وهو يعلم انها كاذبة فاستولدها كان الولد رقيقا لانعدام الغرور
حين كان عالما بحقيقة الحال ولانه رضي برق مائه حين استولدها مع علمه انها مملوكة الغير ولكن يرجع بالثمن
على البائع لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع عند الاستحقاق ولو اشتراها وهو يعلم انها لغيره فقال البائع
ان مالكها وكلني ببيعها او مات وقد اوصى لي فاستولدها ثم جاء صاحبها وانكر الوكالة والوصية فانه ياخذ
جاريته لان ملكه فيها معلوم واذنه لم يثبت وياخذ عقرها وقيمة ولدها لان الغرور قد تحقق على اخبار البائع
به فاذا غرم المشتري قيمة الولد رجع به وبالثمن على البائع لانه لم يسلم له ما التزم ولو اشترى الوكيل لموكله
جارية فاستولدها الموكل اخذها مع عقرها وقيمة ولدها من المشتري ويرجع هو بالثمن وقيمة الولد على البائع
والوكيل هو الذي يلي الخصومة في ذلك لان البائع التزم بالعقد صفة السلامة للوكيل الا ترى ان الخصومة
في العيب للوكيل مع البائع دون الموكل واذا غرت الامة من نفسها رجلا انها امة لهذا فاشتراها منه و
استولدها ثم استحقت رجع الاب بالثمن وقيمة الولد على البائع دون الامة هذه الجملة في باب دعوى الغرور
من المبسوط وذكر في اجناس الناطفي ولو رهن عبدا وغاب والعبد مقر انه عبده ثم تبين انه حر لا يرجع المرتهن
بدينه على العبد ولو كان شراء يرجع بالثمن عليه ثم يرجع العبد على البائع بالثمن وذكر في باب الاستحقاق من الجامع
الصغير رجل اشترى عبدا فاذا هو حر وقد قال العبد لمشتريه اشترني فاني عبد فان كان البائع حاضرا او
غائبا غيبة معروفة لم يكن على العبد شيء وان كان البائع لا يدرى اين هو يرجع المشتري على العبد ثم رجع هو

اشترى جارية مغصوبة وهو يعلم

ثم استحقت صح

اشترى بانه عبد



على بائعه ولو قال اجنبي اشتره فانه عبد والمسألة بحالها لا يرجع على الاجنبي بحال ولو قال رجل بايعوا
عبدي فاني قد اذنت له في التجارة فبايعوه فلحقه ديون ثم استحق العبد فلاصحاب الديون ان يرجعوا
عليه بقيمته وذكر في الجامع لابي جعفر الاستروشني قال لآخر اشترني فاني عبد فاشتراه ثم ادعى حرية الاصل
واقام البينة وقد غاب البائع قال يرجع على هذا العبد بالثمن ثم يرجع العبد على البائع اذا حضر وكذا الوكيل
اذا غاب على وجه لا يدرى به يطلب من الموكل وهكذا ذكر الدينارى هذه المسألة في فتاواه وذكر في المحيط مسألة
قول العبد للمشتري اشترني فاني عبد على نحو ما ذكرنا من الجامع الصغير وقال وعن ابي يوسف انه لا رجوع
للمشتري على العبد بالثمن بحال الا ترى ان اجنبيا لو قال اشتره فانه عبد فلا رجوع على الاجنبي بعد ظهور الحرية
فكذا على العبد وكذا اسند الى ابي يوسف لمسألة امر العبد المرتهن بارتهانه على ما بيناه ثم قال ومن هذا الجنس
حادثة واقعة الفتوى وصورتها مردى قصاب از جلاب گوسفندان خريد وخريده مفلس آمد وزر
جلاب فرو رفت مفلس از جلابى ديگر گوسفندان خريده است جلاب اول جلاب دوم را گفت كه
گوسفندان بقصاب فروش كه او مردى نيكوست فروخت جلاب اول گوسفندان را از قصاب خريد
بحساب زر خود با زجلاب دوم را معلوم شد كه قصاب مفلس است خواست تا رجوع كند بر جلاب
اول بحكم غرور كه جلاب دوم بر گفت جلاب اول اعتماد كرد كه قصاب مرد نيكوست فاتفقت اجوبة
المفتين انه ليس له حق الرجوع استدلالا بالمسألة التي ذكرها ابو يوسف على طريق الاستشهاد في الجامع الصغير
وهي هذه التي مرت الآن ثم قال والحاصل ان مجرد الغرور ليس يوجب الضمان والرجوع الا ترى ان من
قال لغيره اسلك هذا الطريق فانه آمن فسلك ثم اخذه اللصوص فلا ضمان عليه وقد حصل الغرور وانما الموجب
للضمان والرجوع ضمان صفة السلامة اما نصا بان قال لغيره اسلك هذا الطريق فانه آمن فان اخذ مالك
فانا ضامن لذلك قال وما ذكر من الجواب في قوله فان اخذ مالك فانا ضامن مخالف لما ذكره القدوري فقد
ذكر ان من قال لغيره من غصبك من الناس او من بايعت من الناس فانا ضامن لذلك فهو باطل او ضمنا في
صفة السلامة في ضمن عقد المعاوضة كما في الشراء واشباهه من عقود المعاوضات وما لم يتبين ما يبطل
الغرور بعون الله ويمن تأييده فانه متقنع للمتصدي لحمل الافتاء ثم نرجع الى ما وعدنا على الحاشية
من ان مسألة بدل الصلح واستحقاقه في المصالح عنه يأتي بأتم فنقول ذكر رشيد الدين في فتاواه ادعى على انسان دينا
فصالح على ارض ثم ظهر ان الارض مشاع بين المدعى عليه وبين غيره صح الصلح في ملكه حتى لو كان الدين
المدعى عشرة واستحق نصف بدل الصلح يرجع بنصف العشرة ولا يصح الصلح في ملك الغير ولو استحق
كل بدل الصلح وهو الارض يرجع بجميع الدعوى فاذا استحق النصف يرجع بقدره اعتبارا للبعض بالكل

الوكيل اذا غاب على وجه لا يدرى يطلب من الموكل

مجرد الغرور ليس يوجب الضمان والرجوع

استحقاق بدل الصلح

وفي اوايل صلح المبسوط اذا صالح من دعواه على انسان في ارض على عبد فاستحق نصفه كان له الخيار ان
شاء رد ما بقي وكان على دعواه وان شاء امسك ما بقي منه وكان على نصف دعواه لان استحقاق البعض يوجب
العيب في الباقي لان التبعيض في الاعيان المجتمعة عيب فيتخير قال واذا صالح من الدين على عبد بعينه جاز
ويكون شراء للعبد بما عليه من الدين فان مات في يد المديون قبل التسليم يرجع الطالب الى اصل حقه وهو الدين
وكذلك كل شيء بعينه ولا يبطله افتراقهما قبل القبض ولو صالحه من الدنانير على الدراهم وقبضها ثم استحقت
بعد التفرق رجع بالدنانير لانه صرف فمتى استحق بدله رجع الى اصل حقه ولو كان عليه الف مؤجلة فقضاه
قبل المحل جاز فلو استحقت لم يرجع بمثلها حتى يحل الاجل وكذا لو باعه بها عبدا او صالحه بها على عبد فاستحق
او ظهر حرا او وجد به عيبا فرده بقضاء لا يرجع الى اصل حقه ما لم يحل الاجل فاذا حل الاجل يرجع الى اصل
حقه لانتقاض الاستيفاء ولو صالح من الدنانير على كر حنطة جاز فان استحق الكر او وجد به عيبا فرده رجع
الى اصل حقه وهو ما عليه من الدراهم ولو صالح من مائة درهم على خمسين درهما فاستحق بدل الصلح رجع بمثلها
ولا يرجع بجميع الدين الاول لان الخمسين لم تكن عوضا وانما هو استيفاء بعض حقه بعد البراءة والحط عن البعض
والاستحقاق يوجب نقض الاستيفاء لا نقض الحط والابراء فالحاصل ما ذكرنا من قبل على الحاشية ان الصلح
اذا وقع على سبيل الحط والاسقاط لا على جهة المعاوضة بان وقع الصلح على بعض الدين فعند ورود الاستحقاق
يرجع بمثل بدل الصلح ولو وقع الصلح على سبيل المعاوضة بان وقع الصلح على خلاف جنس المدعى فعند الاستحقاق
لبدل الصلح يرجع الى اصل دعواه هذا اذا استحق بدل الصلح فان استحق المصالح عنه ذكر رشيد الدين في فتاواه
ادعى دارا وصالح المدعى عليه واخذ المدعي بدل الصلح ثم استحقت الدار من يد ذي اليد كان له ان يرجع على
المدعي ويسترد منه ما دفع اليه اما اذا كان ذو اليد مقرا فظاهر لانه يصير مشتريا فاذا استحق فله ان يرجع واما
اذا كان منكرا يرجع ايضا لان الصلح جوازه على زعمه وفي زعمه انه باع هذه الدار بكل المال فاذا استحق كان المستحق
عليه الدار ان يسترد دراهمه منه واما اذا دفع المدعى شيئا الى ذي اليد واخذ الدار منه ثم استحقت الدار لا يرجع
الدافع بما دفع لان في زعم المدعي اني اخذت حقي وملكي وانما دفعت المال اليه لقطع خصومته فلا يكون المدعي باخذ
الدار وبذل المال مشتريا فلا يرجع وذكر في صلح المبسوط ايضا لا بد من معرفة حكم استحقاق بدل العقود فاستحقاق
بدل الخلع يوجب الرجوع بقيمته واستحقاق بدل المبيع يوجب الرجوع بقيمة ما يقابله البدل ان كان هالكا
وان لم يكن هالكا يرجع بعينه واستحقاق الاجرة يوجب الرجوع باجر المثل الذي هو قيمة المنفعة واستحقاق
المنفعة يوجب الرجوع بالاجرة او بقيمتها ان كانت هالكة وفي متفرقات اجارات الذخيرة اذا كانت
الاجرة دراهم فاستحقت فللآجر اجر مثل عمله ولو كانت الاجرة عبدا له قيمة العبد كذا ذكر في موضع
والمسئلة على الدوام

حكم استحقاق بدل العقود



وذكر بعد هذا بورقتين فقال لو كانت الاجرة عبدا او ثوبا بعينه اذا استحق يجب اجر مثل الدار ولا يجب قيمة
ذلك الشيء والفتوى على هذا قال فرق محمد بين الاجارة والنكاح فان المهر لو استحق يرجع بقيمة ذلك على
الزوج والله اعلم

# الفصل السادس عشر

في مسائل الاستحلاف وما يتعلق به وفيه بيان ما يصدق فيه باليمين او بالبينة

يجب ان يعلم بان الاستحلاف يجري في الدعاوى الصحيحة دون فاسدتها اذا انكر المدعى عليه ويقول
المدعي لا شهود لي او قال شهودي غيب او مرضى اما اذا قال لي بينة حاضرة في المصر وطلب يمين
المدعى عليه ويقول المدعي لا شهود لي او قال شهودي لا يستحلف عند ابي حنيفة ثم بعد الصحة للدعوى
انما يستحلف فيما سوى القصاص في النفس موضع جاز القضاء بالنكول وفي موضع لا يجوز القضاء
بالنكول لا يجوز الاستحلاف واما كيفية التحليف فنقول ان وقع الدعوى على فعل المدعى عليه من كل وجه
بان ادعى على رجل انك سرقت هذا مني او قال غصبت هذا مني يستحلف على البتات وان وقع الدعوى
على فعل الغير من كل وجه يحلف على العلم حتى لو ادعى على ميت دينا بحضرة وارثه بسبب الاستهلاك او ادعى
ان اباك سرق هذا العين مني او غصب هذا العين مني يحلف على العلم وهذا مذهبنا قال شمس الائمة الحلواني هذا الاصل مستقيم في المسائل كلها وهو
ان التحليف على فعل الغير يكون على العلم الا في الرد بالعيب يريد به ان المشتري اذا ادعى ان العبد سارق
او آبق واثبت اباقه او سرقته في يد نفسه وادعى انه ابق او سرق في يد البائع واراد تحليف البائع يحلف
على البتات بالله ما ابق وبالله ما سرق في يدك وهذا تحليف على فعل الغير وهذا لان البائع ضمن
تسليم المبيع سليما عن العيوب فالتحليف يرجع الى ما ضمن بنفسه فيكون على البتات وكان فخر الاسلام
علي البزدوي يزيد على هذا الاصل حرفا وهو ان التحليف على فعل نفسه على البتات وعلى فعل الغير على
العلم هكذا الا اذا كان شيئا يتصل به فحينئذ يحلف على البتات خرج من هذا فصل الرد بالعيب لان
ذلك مما يتصل به لان تسليم العبد سليما واجب على البائع وذكر في دعوى الذخيرة ادعى شيئا انه اشتراه
من فلان فقال ذو اليد اودعنيه ذلك الرجل دفع الخصومة عن نفسه اقام البينة او لم يقم بينة ولو لم يقم
طلب المدعي يمينه انه ذلك الرجل اودعه اياه يحلفه القاضي البتة بالله لقد اودعها اياه ولا يحلف على
العلم وان كان على فعل الغير لان تمامه به وهو القبول فيحلف البتة ولو طلب المدعى عليه يمين المدعي
يحلف على العلم بالله ما تعلم ان فلانا اودعها اياه لانه يمين على فعل الغير ولا يتعلق به شيء وتمام هذا
في مسائل الدفع والتناقض وقد مر وكتب في جواهر الفقه لعمي شيخ الاسلام نظام الدين في كتاب
الرهن ولو كان الرهن في يد المرتهن فالتقيا في بلد آخر فطالبه المرتهن بالدين امر بدفع المال الى

التحليف على البتات وعلى العلم

يحلف على البتات في فعل الغير

المرتهن فان ادعى الراهن هلاك الرهن وانكره المرتهن يحلف على البتات بالله ما هلك ولو كانا وضعا
الرهن على يدي عدل فاختلفا في الهلاك يحلف المرتهن على العلم ورأيت فيما كتبت فيه من نسخة المحيط في فصل
المتفرقات من ادب القاضي منه ان كل موضع وجب اليمين على البتات فحلفه على البتات ان حلفه القاضي
على العلم لا يكون معتبرا ذلك النكول ولو وجب على العلم فحلفه على البتات سقط عنه الحلف على العلم لان الحلف على البتات
اقوى ولو نكل عنه يقضي عليه قلت وهذا الفرع مشكل وفي باب القضاء بالايمان من قضاء الجامع
الصغير لصاحب المحيط رجل ورث عبدا فادعاه انسان ولا بينة له يحلف الوارث بالله ما يعلم ان هذا
عبده ولو وهب رجل لآخر عبدا وقبضه او اشتراه منه ثم ادعاه آخر انه عبده ولا بينة له يحلف المدعى عليه
على البتات والفقه فيه ان الوارث نائب عن الميت خلف والنيابة انما تجري في اليمين كي يحلف على البتات
كالمورث ولا كذلك المشتري او الموهوب له لانه اصيل بنفسه لا نائب عن غيره وان وقع
الدعوى على فعل المدعى عليه من وجه وعلى فعل غيره من وجه بانه قال اشتريت مني استاجرت مني استقرضت
مني فان هذه الافعال فعله وفعل الغير فانها تقوم باثنين ففي هذه الصور واجناسها يحلف على البتات
وقد قيل التحليف على فعل الغير انما يكون على العلم اذا قال الذي يستحلف لا علم لي بذلك واما اذا قال
لي علم بذلك يحلف على البتات الا ترى ان المودع اذا قال قبض صاحب الوديعة الوديعة مني فانه يحلف
المودع على البتات وكذا الوكيل بالبيع اذا باع وسلم الى المشتري ثم اقر البائع ان الموكل قبض الثمن وجحد
الموكل فالقول قول الوكيل مع يمينه فاذا حلف برئ المشتري ويحلف الوكيل على البتات بالله لقد قبض
الموكل وهذا تحليف على فعل الغير ولكن الوكيل لما ادعى انه علم بذلك فيحلف على البتات فبعد هذه
المسئلة على وجوه اما ان يدعي المدعي دينا او ملكا في عين او حقا في عين وكل ذلك على وجهين اما ان يدعيه
مطلقا او بسبب فان ادعى دينا ولم يذكر له سببا يحلف على الحاصل بالله ما له قبلك هذا المال الذي ادعاه
ولا شيء منه وكذلك اذا ادعى ملكا في عين حاضر او حقا في عين حاضر ادعاه مطلقا ولم يذكر له سببا يحلف
على الحاصل بالله ما هذه العين لفلان ولا شيء منه وان ادعاه بناء على سبب بان ادعى عليه دينا بسبب القرض
او الشراء او ادعى ملكا بسبب البيع او الهبة او ادعى غصبا او وديعة او عارية يستحلف على حاصل الدعوى
في ظاهر الرواية عن اصحابنا ولا يستحلف على السبب بالله ما استقرضت ما غصبت ما اودعك ما اشتريت
منه ما بعت منه وروى عن ابي يوسف انه يستحلف على السبب في هذه الصورة وذكر صدر الشهيد هذه
الرواية مطلقة ولم ينسبها الى ابي يوسف وذكر شمس الائمة الحلواني رواية اخرى عن ابي يوسف ان المدعى عليه
اذا انكر السبب يحلف على السبب بالله ما استقرضت وان قال ليس علي ما يدعيه يحلف على الحاصل بالله

على العلم

يحلف على البتات في فعل الغير

اسروسر
حيث قال قبض الموكل الثمن فكان له علم بذلك صح

ليس له عليك



ليس له عليك وقال فخر الاسلام البزدوي ينبغي ان يفوض الامر الى القاضي ان رأى المصلحة في التحليف على السبب يحلفه على السبب وان رأى المصلحة
على الحاصل يحلف على الحاصل وذكر الخصاف في دعوى الوديعة اذا لم تكن حاضرة يحلف بالله ما له هذا
المال الذي ادعاه في يديك ولا وديعة منه ولا شيء منه ولا له قبلك حق منه لانه متى استهلكها او دل انسانا
عليها لا يكون في يده ويكون عليه قيمتها ولا يكتفي بقوله في يديك بل يضم اليه ولا له قبلك حق منه احتياطا وهذا
يستقيم على ظاهر الرواية لانه يحلف على الحاصل ولو ادعى اني اودعت عندك كذا من المال او دعت مع
فلان آخر فلا ارده الي يحلف المدعى عليه بالله ان رد الكل اليه ليس بواجب عليك فاذا حلف اندفعت
خصومته ولو ادعى عرضا من العروض مما ينقل ويحول فان كان حاضرا مجلس القضاء يحلفه بالله ما هذا
العين ملك للمدعي من الوجه الذي يدعيه ولا شيء منه وان كان غائبا عن المجلس ان اقر المدعى عليه
انه في يده وانكر كونه ملكا للمدعي كلفه الاحضار حتى يمكنه الاشارة في الدعوى وان انكر كونه في يده يقول
للمدعي بين قيمته وانسبه الى جنسه وسم قيمته وهل يشترط بيان القيمة فيه اختلاف ثم اذا سمى جميع ذلك صح
دعواه واراد استحلافه يستحلف بالله ما لهذا في يديك هذه الجارية التي ذكرها ولا شيء منها ولا شيء عليك ولا
قبلك ولا قيمتها التي سماها وهي كذا ولا شيء منها وان ادعى شراء محدودا وبين حدوده وبين الثمن وانكر المدعى
عليه يحلف على الحاصل كما هو جواب ظاهر الرواية بالله ما بينكما بيع قائم الساعة فيما ادعاه ولو ادعت
على رجل نكاحا وانكر الرجل او ادعى على امرأة نكاحا وانكرت هي لا يستحلف عند ابي حنيفة ظاهر ولذا لو ادعى
ولا بينة للمدعي منهما وطلب يمين المنكر صح
على ولي صغيرة انه زوجها اياه وانكر الولي لا يستحلفه القاضي عندهما لان النكول عندهما اقرار واقرار
الولي على موليته بالنكاح صحيح عندهما وكذلك لو كانت الدعوى في الرضى بالنكاح او في الامر بالنكاح يستحلف
عندهما وعند ابي حنيفة لا يستحلف لان النكول عنده بذل وكل ما يجري فيه البذل كان النكول فيه حجة
والبذل لا يجري في النكاح فلا يجري فيه الاستحلاف ولو ادعى على رجل انه زوج ابنته الكبيرة لا يحلف عندهما
بخلاف ما اذا كانت البنت صغيرة لان النكول عندهما اقرار والولي اذا اقر على موليته البالغة بالنكاح
لا يصح اجماعا وعلى موليته الصغيرة يصح عندهما ولكن يستحلف البنت على العلم اذا كانت كبيرة لانها
تستحلف على فعل الغير ولو ادعى على رجل انه زوج امته منه يستحلف المولى عندهما وان كانت كبيرة لان
اقرار المولى على امته بالنكاح صحيح عندهما ثم على قول ابي حنيفة اذا لم يستحلف فان قالت المرأة للقاضي
لا يمكنني ان اتزوج لان هذا زوجي وانكر هو النكاح يقول القاضي له قل لها ان كنت امرأتي فانت طالق
فانه على هذا التقدير لا يصير الزوج مقرا بالنكاح ولا يلزمه شيء ولو كانت امرأته تتخلص المرأة عن حبالته وكما
لا يحلف عنده في النكاح لا يستحلف في الرجعة والفيء في الايلاء والرق والنسب والولاء وامومية
الولد وعندهما يستحلف وهذا كله اذا لم يدع المدعي بدعوى هذه الاشياء مالا اما اذا ادعاه بان ادعت

في التحليف صح

في اشتراط بيان القيمة اختلاف

اسروسر
ولا بينة للمدعي منهما وطلب يمين المنكر لا يستحلف عند ابي حنيفة ولكن يكون على خصومته حتى يجد البينة وقالا يحلف فان نكل يقضي بالنكاح والمسئلة معروفة

ما لا يحلف عند ابي حنيفة رحمه الله

النكاح والطلاق وادعت المهر او لم تدع الطلاق وادعت النفقة يحلف بالاتفاق وكذا لو ادعى الميراث
بسبب الاخوة وانكر الآخر الاخوة ثم عندهما في الاشياء الستة اذا حلفه يحلفه على الحاصل ولو ادعى اجارة
ضيعة او دارا او حانوت او عبد او ادعى مزارعة في ارض ومعاملة في نخل وانكر المدعى عليه حلف على
الحاصل بالله ما بينك وبين هذا المدعي اجارة قائمة تامة لازمة اليوم في هذه العين المدعى ولا له قبلك حق بالاجارة
التي وصفت ادعت امرأة على زوجها انه جعل امرها بيدها وانها اختارت نفسها وانكر الزوج ذلك فهذه
المسئلة على ثلثة اوجه اما ان ينكر الزوج الامر والاختيار جميعا وفي هذا الوجه القاضي لا يحلف الزوج
على الحاصل بلا خلاف لا يحلفه بالله ما هي بائن منك الساعة من الوجه الذي ادعت لان عند بعض العلماء
الواقع بلفظ الامر باليد رجعي فلو حلفناه بالله ما هي بائن منك الساعة ربما يتأول قول هذا القائل فيحلف
على السبب ولكن يحتاط فيه للزوج فيحلف بالله ما قلت لها منذ تزوجتها امرك بيدك وما تعلم انها
اختارت نفسها بعد ذلك في مجلس الامر لجواز انه تزوجها بعدما اختارت نفسها بحكم ذلك الامر فلا يمكنه
الحلف على ذلك ولو اقر بذلك ثم ادعى النكاح بعده لم يصدق ويلزمه الطلاق فيحلف على الوجه الذي قلنا
وان اقر بالامر وانكر اختيارها نفسها يحلف الزوج ايضا لانه لا يقبل قولها انها اختارت نفسها لانها
اخبرت ما لا يملك الا انشاء لانها لا تملك اختيارها نفسها بعدما قامت عن المجلس فلا يقبل قولها ويحلف
الزوج بالله ما تعلم انها اختارت نفسها في ذلك مجلس الامر الذي ادعت وان اقر بالاختيار وانكر الامر
يحلف بالله ما جعلت امرها بيدها قبل ان تختار نفسها في ذلك المجلس لان الامر لو ثبت كان لازما
على الزوج وكذلك اذا ادعت ان الزوج حلف بطلاقها ثلثا ان لا يفعل كذا وقد فعل فهو على التفصيل
الذي ذكرنا وان انكر الزوج الامرين يحلف لان المرأة اذا ادعت البينونة بسبب التعليق ووجود الشرط
والزوج ينكر فيعتبر بما لو ادعت البينونة بسبب التنجيز وثمة يستحلف الزوج بلا خلاف ويستحلف
بالله ما هي بائن منك بثلث تطليقات المشتري اذا ادعى الشراء بنقد الثمن يحلف المدعى عليه بالله
ما هذا العبد ملك المدعي ولا شيء منه بالسبب الذي ادعى ولا يحلف بالله ما بعته وان لم يذكر المشتري نقد
الثمن يقال له احضر الثمن فاذا احضره يستحلفه القاضي بالله ما عليك قبض هذا الثمن وتسليم هذا العبد
من الوجه الذي ادعى وان شاء حلفه بالله ما بينك وبين هذا شراء قائم الساعة والحاصل ان دعوى الشراء
مع نقد الثمن دعوى المبيع ملكا مطلقا وليس بدعوى العقد ولهذا يصح مع جهالة الثمن فيحلف على
ملك المبيع ودعوى المبيع مع تسليم المبيع دعوى الثمن معنى وليس بدعوى العقد ولهذا يصح مع جهالة
المبيع فيحلف على ملك الثمن وذكر في كتاب الوكالة من الدعاوى والبينات رجل باع من آخر عبدا



فجاء رجل وادعى ان العبد عبده غصبه منه البائع ان اراد اخذ العين لا يستحلف البائع وان اراد
اخذ القيمة يستحلف لان دعوى العين على غير صاحب اليد لا تسمع ادعى على رجل انه اشترى منه دارا بالف
درهم او عبدا او ثوبا وانكر المدعى عليه وقال ما بعت منه شيئا قط وطلب المدعي يمينه يحلفه القاضي على الحاصل
بالله ما هي ملك هذا المدعي بالسبب الذي ادعاه بهذا الثمن الذي سمى ولا يستحلف بالله ما بعته وهذا جواب
ظاهر الرواية ولو ادعى انه باع منه عبدا او ثوبا بالف وجحد المدعى عليه وقال ما اشتريت ان ادعى المدعي انه
سلم ما باع الى المدعى عليه ولم يقبض الثمن يحلفه بالله ما له قبلك هذا الثوب ولا ثمنه ولا يستحلف بالله
ما اشتريت بالثمن الذي ادعاه وهذا ايضا في ظاهر الرواية ويستحلف على العين والثمن جميعا كما في دعوى
الشراء وان ادعى انه باع ولم يسلم ولم يقبض منه الثمن يحلفه بالله ما هذه الدار لك بهذا البيع الذي يدعي
بهذا الثمن الذي سمى وهذا جواب ظاهر الرواية ايضا ولو ادعى الكفالة بمال او بعرض حلف على حاصل الدعوى
ولكن انما يحلفه اذا ادعى كفالة صحيحة منجزة او معلقة متعارفا وبذكر ان الكفالة كانت باذنه او ذكر
اجازته لتلك الكفالة في مجلس الكفالة اما اذا ادعى كفالة معلقة بشرط غير متعارف وكذا لو ادعى كفالة آخرين وذلك فلا يكون مدعيا كفالة صحيحة فلا يترتب عليه التحليف واذا حلفه يحلفه بالله
ما له قبلك هذا الالف بسبب هذه الكفالة التي يدعيها يذكر سبب هذه الكفالة التي يدعيها حتى لا يتناول
كفالة اخرى وكذا اذا كانت الكفالة بعرض يحلفه بالله ما له قبلك هذه الكفالة بسبب هذا الثوب وفي النفس
بقول بالله ما له قبلك تسليم نفس فلان بسبب هذه الكفالة بسبب هذا الثوب وفي النفس يقول بالله
ما له التي يدعيها ادعى على آخر مالا فانكر فاصطلحا على ان يحلف المدعى عليه وهو بريء من المال وحلف المدعى
عليه فالصلح باطل والمدعي على دعواه ان اقام بينة اخذه بها وان لم يجد بينة واراد ان يستحلفه عند القاضي ان
لم يكن الاستحلاف الاول عند القاضي يستحلفه القاضي ثانيا لان اليمين عند غير القاضي غير معتبر لان اليمين
المعتبر يمين قاطعة للخصومة واليمين عند غير القاضي غير قاطعة وان كان الاستحلاف الاول من القاضي لا يحلفه
ثانيا وكذا لو اصطلحا ان المدعي لو حلف فالمدعى عليه ضامن للمال وحلف فالصلح باطل ولا شيء على المدعى عليه
وذكر في الحصر التحليف عند غير القاضي لا يعتبر كما ان النكول عند غير القاضي لا يوجب الحق ورأيت في الخصائل
في بعض الكتب اذا قال المدعي ان حلف المدعى عليه فانا بريء او قال فدعواي باطلة لا يبطل دعواه من
عليه دين مؤجل فاراد ان يحلف عند القاضي ينبغي للمدعى عليه ان يسأل القاضي ان المدعي يدعي حالة او نسيئة
فاذا ادعى حالة يحلفه بالله ما له عليه هذه الدراهم التي يدعيها وينبغي ذلك وقال بعضهم ان حلف انه ليس له قبله
شيء فان كان لا ينوي ان يذهب بحقه ارجو ان لا يكون به بأس عرض اليمين على المدعى عليه ثلث مرات ليس

اليمين عند غير القاضي غير معتبر

اذا قال المدعي ان حلف المدعى عليه فانا بريء او فدعواي باطلة لا يبطل دعواه

عرض اليمين على المدعى عليه ثلث مرات ليس بلازم

ليس بلازم في ظاهر الرواية حتى لو قضى بالنكول في المرة الاولى نفذ قضاؤه وبه اخذ عامة المشايخ وقال بعضهم
لا ينفذ قضاؤه وهو الصحيح ولو عرض عليه اليمين ثلث مرات فابى ان يحلف وقضى عليه بالنكول ثم قال
انا احلف لا يلتفت اليه وان قال قبل ان يقضى عليه يقبل ذلك منه ويشترط ان يكون القضاء على فور النكول
عند بعض المشايخ وعند الخصاف لا يشترط وقال الخصاف وان استمهل المدعى عليه من القاضي يومين او
ثلثة ايام بعد ما عرض عليه اليمين ثلث مرات ونكل عن اليمين في كل مرة فلا بأس بان يمهله وان لم يمهله
وامضى الحكم جاز ولو عرض عليه اليمين ثلث مرات فلم يقل لا احلف ولكنه سكت في كل مرة يقضى عليه
وكذا لو امتنع عن الجواب المدعى عليه بالسكوت فالقاضي يجعله ناكلا النكول نوعان حقيقي وحكمي
فالحقيقي ان يقول لا احلف والحكمي ان يمتنع عن اليمين وانما يجعل الامتناع عن اليمين نكولا حكميا اذا علم
انه ليس في لسانه آفة تمنع عن اليمين او في اذنه ما يمنع عن سماع كلام القاضي رجل في يديه عبد ورثه من ابيه
فادعى انسان ان العبد عبده او دعا اباه الميت وانكر صاحب اليد فانه يستحلف صاحب اليد على دعواه
لكن على العلم وهذا ظاهر فان حلف برئ وان نكل قضى عليه وامر بالتسليم الى المدعى وان سلم فادعى على
المدعى عليه آخر مثل ما ادعاه الاول واراد ان يستحلفه ليس له ذلك قالوا وهذا اذا لم يكن في يد الابن شيء
من التركة سوى هذا العبد اما اذا كان في يده من تركة الاب شيء سوى هذا العبد يستحلف للثاني لانه
يصح اقراره للثاني فيستحلف ايضا وهذا لان المدعى يدعي على الميت بتجهيل الوديعة وتجهيل الوديعة
سبب الضمان وكان الدعوى دينا على الميت واقرار الوارث بالدين على الميت اذا كان في يده شيء من
التركة صحيح فيستحلف واذا نكل يقضى عليه ولو كان هذه الدعوى في الغصب لا يستحلف الثاني ايضا
اذا لم يكن في يده شيء من التركة سوى العبد وان كان في يده شيء من التركة سوى العبد يستحلف كما ذكرنا
اذا ادعى على عبد محجور مالا احضا كان للمدعي احضاره فاذا احضره فانكر يستحلفه سواء كان دينا
يؤاخذ به في الحال كدين الاستهلاك وما اشبهه او كان دينا لا يؤاخذ به في الحال ويؤاخذ به بعد العتق كدين
المهر والكفالة وان كان مأذونا فالجواب فيه كالجواب في العبد المحجور قال وفي العبد المحجور اذا كان
المدعى مالا لا يؤاخذ به العبد في الحال كان للمولى ان يمنعه ان يحضر مجلس الحكم وفي المأذون كذلك وان وقع
الدعوى على صبي محجور فان لم تكن له بينة لا يكون له حق احضاره لعدم الفائدة لانه لو اقر لا يصح ولا يتوجه
عليه اليمين فان كان له بينة وكان يدعي عليه الدين بسبب الاستهلاك هل يشترط احضاره ذكرنا ما في
مسائل من يشترط حضرته لسماع الدعوى ومن لا يشترط وان كان صبيا مأذونا ذكر في الفتاوى انه لا يمين

والصحيح هو الاول

النكول نوعان

فما قضي عليه صح

وان ادعى على صبي محجور فان لم تكن له بينة لم يكن له حق الاحضار



عليه حتى يدرك وذكر في النوادر انه يحلف الصبي المأذون ويقضى بنكوله وكذا في اقرار الاصل وعن
محمد انه لا يحلف وهو صبي ثم ادرك لا يمين عليه وانه دليل على ان يمينه معتبرة وذكر في اقرار الدعاوي البينات
ان الصبي التاجر والعبد التاجر يستحلف ويقضى عليه بنكوله ادعى مسلم على ذمي خمرا بعينها يصح واذا انكر
يستحلف ويقضى عليه بنكوله لانه لو اقر به يصح فيكون التحليف معتبرا وان ادعى عليه استهلاك خمر لا يحلف لانه
لو اقر به لا يلزمه فلا يفيد الاستحلاف ويجوز الافتداء عن اليمين بالدراهم وكذا يجوز الصلح عن اليمين على دراهم
حتى لا يكون للمدعي ان يحلف المدعى عليه بعد ذلك لان الافتداء عن اليمين والصلح عن اليمين صلح على الانكار
وبعد الصلح على الانكار لا يسمع دعوى المدعي فيما وقع الصلح عنه ادعى على آخر مالا فانكر واراد المدعي تحليفه
فقال المدعى عليه ان المدعي قد حلفني على هذه الدعوى عند قاضي بلد كذا وانكر المدعي ذلك فان اقام المدعى عليه
بينة على ذلك يقبل وان لم تكن له بينة واراد تحليف المدعي له ذلك لانه يدعي ايفاء حقه في اليمين ولو ادعى المدعى
عليه انه ابرأني عن هذه الدعوى وقال للقاضي حلفه انه لم يبرئني عن هذه الدعوى لا يحلفه القاضي لان المدعي بالدعوى يستحق
الجواب على المدعى عليه والجواب اما بالاقرار او بالانكار وقوله ابرأني عن هذه الدعوى ليس باقرار ولا انكار
فلا يكون مسموعا من المدعى عليه ويقال له اجب خصمك ثم ادع عليه ما شئت وهذا بخلاف ما لو قال ابرأني
عن هذا الالف فانه يحلف لان دعوى البراءة عن المال اقرار بوجوب المال والاقرار جواب ودعوى
الابراء مسقط فيترتب عليه الاستحلاف ومن المشايخ من يقول الصحيح انه يحلف المدعي على هذه الدعوى
وهي دعوى البراءة عن الدعوى كما يحلف على دعوى التحليف واليه مال شمس الائمة الحلواني وعليه الفتوى
رجل اذا وكل رجلا بطلب شفعته فادعى المشتري على الوكيل ان الموكل سلم الشفعة واراد ان يحلف الوكيل
لا يحلفه القاضي لان الوكيل لو حلف انما يحلف بطريق النيابة عن الموكل والنيابة لا تجري في الحلف كالوكيل
بقبض الدين اذا ادعى الغريم ان الموكل ابرأه واراد ان يحلف الوكيل بالله ما يعلم ان موكلك ابرأني
لا يمين على الوكيل ويقال له ادّ الدين الى الوكيل ثم اتبع خصمك مع الموكل هذا اذا ادعى المشتري
تسليم الموكل فان ادعى تسليم الوكيل ان ادعى تسليمه في غير مجلس الحكم لا يحلف لانه لو اقر به لا يلزمه لان
تسليم الوكيل الشفعة في غير مجلس الحكم لا يصح وان ادعى تسليمه في مجلس الحكم وانكر الوكيل يحلف عندهما خلافا لمحمد
لان تسليمه في مجلس الحكم صحيح عندهما فانه ادعى عليه معنى لو اقر به يلزمه فاذا انكر يستحلف والمخيرة بخيار
البلوغ في حق اختيار نفسها بمنزلة الشفيع في طلب الشفعة فانها كما بلغت بالحيض او بالسن ينبغي لها
ان تختار نفسها كما ان الشفيع اذا بلغه الخبر ينبغي له ان يطلب الشفعة وتشهد على اختيار نفسها اذا
كان عندها من يمكن اشهاده وتقبل شهادته وان لم يكن عندها من يمكن اشهاده تخرج الى الناس وتختار

في النوادر يحلف الصبي المأذون ويقضى بنكوله

رجل ادعى على صبي مأذون شيئا فانكر اختلفوا في تحليفه ذكر في كتاب الاقرار انه يحلف وعليه الفتوى مأخوذ من جامع الفتاوى المأذون

لو قال المدعى عليه انه ابرأني عن هذه الدعوى واراد تحليفه لا يحلف لوجوب الجواب عليه وهذا ليس بجواب بخلاف ما لو قال ابرأني عن هذا الالف فانه جواب ويحلف

لا يحلف الوكيل بالله ما يعلم ان موكلك ابرأني

تسليم الوكيل الشفعة

ثانيا ويشهد وان لم تخبر في بيتها وخرجت الى الناس ابطل خيارها والاشهاد ليس بشرط لاختيارها

نفسها لكن شرط الاشهاد حتى يثبت اختيارها نفسها بالشهود فيسقط عنه اليمين والاختلاف على

اختيارها نظير استحلاف الشفيع على طلب الشفعة فان قالت للقاضي قد اخترت نفسي حين بلغت

او قالت بلغت فطلبت الفرقة قبل قولها مع اليمين وان قالت بلغت امس فطلبت الفرقة

لا يقبل قولها وتحتاج الى اقامة البينة والجواب في الشفعة هكذا اذا قال الشفيع طلبت حين علمت

فالقول قوله ولو قال علمت امس وطلبت كلف اقامة البينة ولا يقبل قوله وانما كان كذلك لانهما اضافا

الطلب والاختيار الى وقت ماض فقد حكيا ما لا يملكان استئنافه في الحال ومن حكى ما لا يملك استئنافه

للحال لا يصدق فيما حكى من غير بينة واذا لم يضيفا الاختيار والطلب الى وقت ماض بل اطلقا الكلام

اطلاقا فقد حكيا ما يملكان استئنافه للحال لانا نجعل الجارية كانها بلغت الآن واختارت نفسها الآن

والشفيع علم بالشراء الآن وطلب الشفعة الآن فلهذا جعل القول قولها اذا اطلق ادعت على زوجها

نفقة العدة وانكر الزوج لا يحلف على الحاصل بالله ما لها عليك تسليم النفقة من الوجه الذي تدعي لانه

لا نفقة للمبتوتة عند الشافعي فربما يتأول قوله فيحلف على السبب بالله ما هي معتدة عنك من الوجه الذي

تدعي ولو اختلعت من زوجها بمهرها وجحد الزوج فالقول قوله ويحلف على السبب عند ابي يوسف وفي

ظاهر الرواية على الحاصل اذا اقر الواهب ان الموهوب له قبض الموهوب في المجلس وبعده بامره ثم

قال بعد ذلك انه لم يقبض وكنت اقررت به كاذبا وسال القاضي ان يحلف الموهوب له بالله لقد قبضه

عن هذه الهبة التي يدعي فعندهما لا يحلف لان التحليف يترتب على دعوى صحيحة والدعوى لا تصح منهما

لمكان التناقض وعلى قول ابي يوسف يحلف بالله لقد قبضته بحكم الهبة التي يدعي وعلى هذا الخلاف

اذا اشترى شيئا واقر المشتري بقبض المشتري ثم ادعى انه لم يقبض وطلب من القاضي ان يحلف البائع بالله

لقد سلمته الى المشتري بحكم هذا الشراء الذي تدعيه وعلى هذا الخلاف اذا اقر البائع بقبض الثمن ثم ادعى

انه لم يقبض واراد ان يحلف المشتري والبائع اذا اقر بالبيع ثم انكر وقال اقررت به كاذبا واراد

ان يحلف المشتري ورب الدين اذا اقر بقبض الدين واشهد عليه ثم انكر القبض واراد تحليف المديون

والمقر على نفسه بدين لرجل ثم انكر الدين وقال لا شيء له علي وانما اقررت بذلك كاذبا وطلب يمين

المقر له الكل على هذا الخلاف ابو يوسف يقول المعتاد فيما بين الناس ان البائع يقر بقبض الثمن والمشتري

بقبض المبيع للاشهاد وان لم يكن قبضه ثم حقيقة وكذلك المعتاد بين الناس ان المستقرض والمكتب

خط الاقرار ويشهد عليه قبض المال ولو كان التناقض مانعا صحة الدعوى والاختلاف لبطل حقوق الناس

قبله



في مسئلة فيها خلاف ابي يوسف والشافعي الرأي الى القاضي المفتي

وفي دعوى ماضي حان اذا اراد المقر استحلاف المقر له والمشتري والموهوب له لا يستحلف عندهما وعند ابي

يوسف والشافعي يستحلف فاذا كان في المسئلة خلاف ابي يوسف والشافعي يفوض ذلك الى رأي القاضي المفتي

وانا شهد البائع على البيع وقبض الثمن ثم ادعى ان ذلك البيع كان تلجئة وطلب يمين المشتري ذكر في كتب

الاختلاف انه يحلف عندهم جميعا لان البائع لم يصر متناقضا لانه لم يوجد منه الاقرار بالبيع مطلقا والبيع قد

يكون جدا وقد يكون تلجئة فتصح الدعوى والتحليف ويحلف بالله ما شرطت ان يكون البيع الذي جرى

بينكما تلجئة قال ابو يوسف اربعة اشياء يستحلف القاضي الخصم فيها قبل ان يسال المدعي ذلك احدها الشفيع

اذا طلب من القاضي ان يقضي له بالشفعة يحلف بالله لقد طلبت الشفعة حين علمت بالشراء وان لم يطلب

المشتري ذلك وهو قول ابن ابي ليلى وعند ابي حنيفة ومحمد لا يستحلف والثاني البكر اذا بلغت واختارت الفرقة

وطلبت التفريق من القاضي يستحلفها بالله لقد اخترت الفرقة حين بلغت وان لم يدعه الزوج والثالث المشتري

اذا اراد الرد بالعيب يحلفه القاضي انه لم يرض بالعيب ولا عرضه على البيع منذ رآه والرابع اذا سالت المراة

من القاضي ان يفرض لها النفقة في مال الزوج الغائب يحلفها بالله ما اعطاك نفقتك حين خرج ويجب ان

يكون مسئلة النفقة على قولهم جميعا ادعى الشفعة بسبب الجوار فقال القاضي للمدعى عليه ما تقول فيما ادعى

فقال هذه الدار لابني هذا الطفل صح اقراره لابنه لان الدار في يده واليد دليل الملك فكان اقرارا على نفسه

فيصح فان قال الشفيع للقاضي حلفه بالله ما انا شفيعها فانه لا يحلفه لان اقرار الاب بالشفعة على ابنه لا يصح

فلا يفيد الاستحلاف وهذا من جملة الحيل والمخارج في الخصومات واذا اراد الشفيع ان يقيم البينة على

الشراء كان الاب خصما ويسمع البينة عليه لان الاب قائم مقام الابن ولو كان الابن كبيرا كان هو خصما وكذا هذا

وان ادعى الرجل عينا في يدي رجل واراد استحلافه فقال صاحب اليد هذا العين لفلان الغائب لا يندفع

اليمين عنه ما لم يقم البينة على ذلك بخلاف ما اذا قال هذا لابني الصغير والفرق ان اقراره للغائب بهذا

يتوقف على تصديق الغائب فلا يصير العين مملوكا بمجرد اقراره في اليد فلا يندفع عنه اليمين اما اقراره

للصبي فلا يتوقف على تصديق الصبي فيصير العين ملكا للصبي بمجرد اقراره فلا يصح اقراره بعد ذلك لغيره

فلا يفيد التحليف لان فائدة النكول الذي هو كالاقرار وذكر في موضع آخر اذا قال صاحب اليد هذا

العين لابني الصغير او قال لفلان الغائب يحلف فان نكل يقضي له ثم ينتظر بلوغ الصبي في مسئلة الصبي

فان صدق المدعي في دعواه فالامر ماض وان كذبه يؤخذ العين من يده ويدفع الى الصبي ويضمن الاب

للمدعي قيمة العين قال وبعض مشايخ زماننا فرقوا بين الاقرار للصبي وبين الاقرار للغائب كما ذكرنا في

بعض المواضع دفعا للحيلة وهذا القائل يستدل بمسئلة الوقف لو ادعى دارا وقال صاحب اليد انها وقف

والصحيح سووا بينهما وقالوا يحلف في الفصلين جميعا كما ذكره في بعض المواضع

ادعى دارا وقال صاحب اليد انها وقف على الكل عام اقرار بالوقف جائز

على كذا فاقراره بالوقف جائز ويصير الدار وقفا ولكن لا تندفع اليمين عن صاحب اليد فيحلف فان
حلف برئ عن دعواه وان نكل ضمن قيمة المنزل ولو اقام صاحب اليد بينة على الوقفية لا تندفع اليمين
عن المدعى عليه ولا تندفع خصومة المدعي لانها صارت وقفا قبل اقامة البينة فصار وجودها وعدمها
بمنزلة واحدة. اذا ادعى رجل على تركة ميت دينا واراد ان يحلف الوصي فان كان الوصي وارثا حلفه لكن
لان اقراره في نصيبه جائز وان لم يكن وارثا لا يحلفه لان اقراره لا يصح اصلا لانه اقرار على الغير الشاهد
اذا انكر الشهادة لا يحلفه القاضي ولو قال المدعى عليه الشاهد كاذب واراد ان يحلف المدعي ما تعلم انه كاذب
لا يحلفه وكذا لو قال المدعى عليه اين شاهد مهر آمده است بيش از گواهي كه اين محدود ملك منست واراد
تحليف الشاهد او المدعي ان ما ماخذه ناحق بحق لا يجيبه القاضي الى ذلك ادعى رجل اعاره دابة من رجل
او آجرها او اودعها عند الآخر واقام البينة انها له قال ابو يوسف لا يقضى له بشيء حتى يحلف بالله
ما بعت ولا وهبت ولا اذنت فيها ولا هو خارج عن ملكك في الحال وقيل هذا قول ابي يوسف خاصة
والصحيح انه قول الكل فان حلف وقضي بالمال للمدعي وقيل ان تعضيه ملكه به فالمدعي بالخيار ان
شاء ضمن الدافع وان شاء ضمن القابض فان ضمن الدافع لا يرجع على احد وان ضمن القابض ان كان القابض
مودعا او مستاجرا او مرتهنا يرجع بما ضمن على الدافع ولا يرجع المستعير لانه عامل لنفسه ادعى عبدا
واقام البينة وادعى ذو اليد انه اشتراه من فلان يعني رجلا آخر وسلم الى المدعي المبيع فالمدعي يستحلف
على دعواه لانه ادعى عليه معنى لو اقر به يلزمه فان انكر يستحلف ويحلف على الحاصل ما هذا العين لذي
اليد غريم الميت اذا ادعى ايفاء الدين للميت حلف الورثة على العلم بالله ما تعلمون ان اباكم قبض
هذا المال ولا شيئا منه ولا برئ اليه منه القاضي اذا حلف المدعى عليه بالطلاق فنكل لا يقضى عليه بالنكول
لانه نكل عما هو منهي شرعا وكذا اذا حلفه وحلف ثم قال بالله كه اين سوگند راست خوردي فنكل عن هذا
اليمين لا يقضى عليه بالنكول لانه حنث في اليمين مرة وحلف مرة ادعى على آخر شيئا من العروض والدراهم والدنانير
والضياع وانكر المدعى عليه ذلك كله فالقاضي يجمع الكل ويحلفه يمينا واحدة اشترى جارية او شيئا آخر وقبضها
ثم ادعى رجل انه اشترى ذلك من البائع قبل ان يشتريه هذا منه واراد تحليف المدعى عليه يحلفه القاضي على العلم
بالله ما تعلم انه هذا اشترى من هذا البائع قبل شرائك اياه منه الآن يتعرض ويقول قد اشترى الرجل من الرجل
شيئا ثم ينقض البيع بينهما باقالة او غيرها فالقاضي يحلفه بالله ما تعلم ان بينهما بيعا قائما الساعة هذه الجملة من المحيط
وذكر في باب القضاء في الايمان من قضاء الجامع الصغير رجل ورث عبدا فادعاه آخر يستحلف على علمه بالله ما تعلم
انه عليك تسليم العبد الى المدعي بالسبب الذي يدعيه وان وهب له عبدا او اشتراه فادعى فهو على البتات لان في

الارث

ان نكل ضمن المنزل

الشاهد اذا انكر الشهادة لا يحلفه القاضي

ان حلف بالطلاق لا يقضى بالنكول

ادعى اشياء يجمع ويحلف يمينا واحدا



لان في الارث الوارث لا يقف على حقيقة الحال ان المال الذي ورثه هل كان للمورث ام لم يكن لان
الانسان قد يكون في يده مال لغيره وديعة ومضاربة فيموت قبل ان يبين ولا يدري الوارث انه للمورث
او لغيره فلا يقدر ان يحلف على البتات فيجب ان يحلف على العلم بخلاف الهبة والشراء لان الانسان لا يهب
الا مال نفسه ولا يبيع الا مال نفسه فالظاهر انه له فيحلف على البتات وذكر في المحيط والذخيرة وانما يحلف
على العلم في فصل الميراث اذا علم القاضي بكونه ميراثا له او لم يعلم القاضي ولكن اقر المدعي بذلك او لم يقر
ولكن اقام المدعى عليه بينة بذلك ففي هذه الوجوه يحلف على العلم بالله ما تعلم انه عليك تسليم هذا العين الى المدعي
وان لم يعلم القاضي حقيقة الحال ولا اقر المدعي بذلك ولا اقام المدعى عليه بينة يحلفه على البتات بالله ما عليك
تسليم هذا العين الى المدعي وكذا لو ادعى العين على وارث الميت يحلف على العلم وقد مر في اول الفصل
هذا اذا كان المدعى عليه وارث الميت وان ادعى وارث الميت على رجل دينا او عينا لمورثه يحلف المدعى عليه
على البتات كذا ذكر الخصاف في ادب القاضي فانه قال الابن اذا ادعى دينا لابيه الميت على رجل يكون الاستحلاف على
البتات لا على العلم بخلاف ما اذا ادعى دينا على وارث الميت فانه يحلفه على البتات بالله ما تعلم ان لفلان على ابيك
هذا المال الذي ادعاه ولا شيئا منه ولو ادعى الدين وارث الميت يحلفه على البتات بالله ما كان لابيه عليك
الف درهم عليك ولا شيء منها من الوجه الذي ادعاها وكذا في دعوى العين وفي فتاوى قاضي خان ادعى دارا ولا بينة
للمدعي واراد ان يحلف ذا اليد فقال ذو اليد اني ورثتها من ابي وعلى الوارث اليمين على العلم فانا احلف
على العلم قالوا لذي اليد ان يحلف المدعي بالله ما تعلم انها وصلت اليه من قبل ابيه فان حلف فبعد ذلك يحلف
المدعى عليه على البتات وان نكل المدعي يحلف المدعى عليه على العلم بالله ما تعلم انها ملك المدعي بالحاصل انه لو ادعى
دينا او عينا على وارث يستحلف على العلم فان ادعى الوارث عينا او دينا يستحلف على البتات في ذكره في المحيط ولو
ادعى على ميت مالا وله ورثة فله ان يحلف كلهم على علمهم ولا يكتفي بيمين احدهم ولو ادعى الورثة مالا للميت على
رجل وحلف احدهم المدعى عليه عند القاضي اكتفي به حتى لم يكن لبقية الورثة ان يحلفوه لان النيابة لا تجري
في الحلف وتجري في الاستحلاف وسوى نظيره ما لو ادعى احد شريكي المفاوضة او العنان حقا من الشركة على رجل وحلف
المدعى عليه لا يكون للآخر ان يحلفه ومثله لو ادعى رجل حقا من شركتهما عليهما وحلف احدهما لا يكون له
ان يحلف الآخر ولو ادعى جماعة الشراء على رجل وحلفه احدهم كان لبقية المشترين ان يحلفوه بخلاف الورثة
وفي متفرقات ادب القاضي من المحيط اذا اقر رجل على الانسان ومات المقر ثم قال ورثته يوم موته
ان ابانا اقر على اقر كاذبا فلم يصح اقراره والمقر له علم بذلك واراد تحليفه على ذلك لم يكن لهم ان يحلفوه لان في
الاقرار حق الورثة لم يكن متعلقا بمال المقر فصح الاقرار وحين تعلق حقهم لم يتعلق بما صار حقا للمقر له فلا يكون

لهم ولاية تحليفه وفي دعوى الصغرى اذا اقر ومات فادعى الوارث على المقر له انه اقر كاذبا يحلف المقر له بالله لقد اقر لك اقرارا صحيحا وهذا جواب الزعفراني وفي فتاوى قاضي خان ادعى على وارث رجل مالا واخرج صكا باقرار المورث بالمال فادعى الوارث ان المقر له رد اقراره وطلب يمين المدعي كان له ان يحلفه ولو ادعى انه اقر تلجية قال بعضهم له ان يحلفه ولو ادعى انه اقر كاذبا لا يقبل وذكر في منية في المحيط الشهادة القائمة على عتق العبد لا تقبل بدون الدعوى عند ابي حنيفة خلافا لهما وتقبل البينة على عتق الامة وطلاق المراة حسبة من غير الدعوى ولا يحلف على عتق العبد حسبة بدون الدعوى بالاتفاق وهل يحلف على عتق العبد وطلاق المراة بدون الدعوى اشار محمد في آخر كتاب التحري انه يحلف وهكذا ذكر في شرح القدوري وذكر شمس الائمة السرخسي رجل قال لآخر ان فلانا الميت اوصى اليك وجعلك قيما في تركته وانكر الوصي فلا يمين عليه وكذا لو قال ان فلانا وكلك بطلب حقوقه ولي على موكلك مال وانكر الوكيل الوكالة وذكر في المحيط لو اقام المدعي بينة ان هذا وصي فلان او وكيله قبلت بينته فقد جعله خصما في حق سماع البينة دون الاستحلاف قال وكذا لو ادعى رجلان عينا في يد رجل كل واحد يدعي انه اشتراه من ذي اليد واقر ذو اليد انه باع من احدهما بعينه وقال الآخر للقاضي حلفه انه لم يبعه مني لا يمين عليه وكذا لو لم يقر ولكنه حلفه لاحدهما فنكل وقضي عليه بنكوله لا يحلفه للآخر لانه لما اقر او نكل خرج الملك من يده و كذلك لو ادعى الرجلان على امراة كل واحد يقول تزوجتها فاقرت لاحدهما وانكرت للآخر فقال الآخر حلفها لا يمين عليها بالاتفاق وكذا لو لم تقر ولكنه حلفها لاحدهما فنكلت لا تحلفها للآخر وكذلك لو ادعى احدهما الشراء من ذي اليد وادعى الآخر انه ارتهنه منه يعني من ذي اليد وقبضها فانكر البيع واقر بالرهن لا يحلف للمشتري وكذا لو ادعى احدهما الاجارة والآخر الشراء فاقر ذو اليد بالاجارة وانكر الشراء لا يحلف لاجل المشتري ويقال للمشتري تربص حتى تنقضي مدة الاجارة او يفتك الرهن وكذا لو ادعى احدهما الصدقة والقبض والآخر الشراء فاقر ذو اليد باحد الامرين لا يستحلف للثاني وكذا لو ادعى كلا المدعيين الاجارة او ادعيا جميعا الرهن فاقر لاحدهما او نكل عن يمينه لا يحلف للآخر وكذا الوكيل بالشراء اذا اراد الرد بالعيب والموكل غائب فقال البائع قد رضي الموكل بالعيب لا يمين على الوكيل على رضا الموكل وكذلك امراة بالغة زوجها وليها وادعى الزوج انه تزوجها بامرها ورضاها وانكرت ذلك فاراد يمينها لا يمين عليها وكذا لو زوج رجل امراة لرجل ثم ان الزوج انكر ان يكون امر بذلك او رضي به فارادت يمينه لا يمين عليه وكذا لو ادعى على رجل انه تزوج ابنة له صغيرة وانكر الاب لا يمين على الاب وكذا الصانع مع المستصنع اذا اختلفا في مصنوع فقال احدهما لم تصنع كما امرتك وقال الآخر صنعت فلا يمين على آخر واذا ادعى المشتري عيبا باطنا في الامة ولا بينة له يحلف البائع عند ابي يوسف بالله لقد بعتها وسلمتها وما بها هذا

العيب وقالا لا يحلفه وهذه الجملة في النظم المسمى عليه اذا اراد ان يحلف المستحق بالله ما باعه ولا وهبه ولا تصدق به ولا خرج من ملكه بوجه من الوجوه حلف على ذلك هكذا ذكر في دعوى المنتقى وقد ذكرنا تفاصيل في مسائل الاستحقاق في فصل اليمين من ادب القاضي من المحيط ادعى على رجل مالا لا بحكم الشركة وجحد المدعى عليه ذلك ثم ان المدعى عليه قال كان في يدي من مالك كذا وكذا بحكم الشركة ولكن قال قد دفعته اليك وانكر المدعي الدفع والقبض هل يحلف المدعي على القبض والدفع ينظر ان كان المدعى عليه انكر الشركة ويكون المال في يده اصلا بان قال لم يكن بيني وبينك شركة قط وما قبضت منك شيئا بحكم الشركة لا يحلف المدعي على القبض وان قال المدعى عليه وقت الانكار ليس في يدي شيء من مال الشركة يحلف المدعي وهذا لان التحليف ترتب على دعوى صحيحة وفي الوجه الاول الدعوى لم تصح للتناقض وفي الوجه الثاني صحت لعدم التناقض لانه يمكنه ان يقول ليس في يدي شيء من مال الشركة لاني دفعت اليك واذا ادعى المشتري ايفاء الثمن والبائع ينكر يحلف البائع وكذا المستقرض اذا ادعى ايفاء القرض يحلف المقرض ولو ادعى المضارب او الشريك دفع المال وانكر رب المال او الشريك القبض يحلف المضارب او الشريك الذي كان المال في يده لان المال في ايديهما امانة والقول قول الامين مع اليمين اما المال مضمون على المشتري والمستقرض فلا يعتبر يمين الضمين انما عليه البينة بادعائه صورة شركة ومضاربة لو حلف رب المال كم من مال فانه لا يمكن من مطالبة المضارب والشريك بالمال بهذا اليمين واذا ادعى المشتري ايفاء الثمن وانكر البائع فالقاضي انما يحلفه اذا طلب المشتري يمينه ولو حلفه القاضي من غير طلبه ثم اراد المشتري تحليفه ثانيا له ذلك ثم اذا حلف البائع انه لم يستوف الثمن فقال المشتري انا اجيء بالبينة على الايفاء فالقاضي لا يجبر المشتري على اداء المال بل يمهله ثلثة ايام بشرط ان يدعي حضور الشهود اما اذا قال شهودي غائب يقضي عليه بالمال ولا يمهله كذا ذكر في المحيط وذكر في باب الشركة من فتاوى رشيد الدين اذا ادعى مال الشركة او المضاربة او الوديعة فقال رددته اليه يقبل قوله مع اليمين ولو حلف رب المال والمودع او الشريك الآخر ثانيا فانه لا يعتبر ذلك ولو ادعى القرض او ثمن المبيع فقال رددته اليه لا يعتبر قوله ويعتبر يمين البائع والمقرض انه لم يقبضه والحاصل ان في كل موضع كان المال امانة في يده فالقول في الدفع قوله مع اليمين كذا البينة بينته وان كان المال مضمونا عليه فالبينة بينته على الايفاء ولا يكون القول قوله مع اليمين وذكر فيها ايضا القاضي اذا حلف بغير طلب المدعي ثم طلب المدعي التحليف فله ان يحلفه ثانيا وفيها ايضا ادعى دارا فانكر المدعى عليه فحلفه القاضي ثم علم القاضي ان الدار ملك للمدعي ان ظهر بالبينة لا يظهر كذبه لان البينة تثبت الملك للمدعي اما الا يجعل حكم يمينه باطلا فلا يظهر بالبينة انه حنث في يمينه وان ظهر انها ملك المدعي باقرار المدعى عليه يظهر كذبه فيحنث في اليمين

الشهادة على عتق العبد وعلى عتق الامة وعلى طلاق المرأة

ادعى المشتري الايفاء وانكر البائع

الموافق قول الامين مع اليمين وكذا البينة بينته

ما يكون القول قوله مع اليمين ومالا يكون

القاضي اذا حلف بغير طلبه ثم طلب المدعي اليمين عليه فله ان حلفه ثانيا

[حلف انه لا دين له ثم اقام البينة على الدين]

واصل هذه المسئلة ان المديون اذا حلف ان لا دين عليه ثم اقام المدعي بينة على الدين فعند محمد لا يظهر
كذبه في الحلف لان البينة حجة من حيث الظاهر فلا يظهر كذبه في يمينه وعند ابي يوسف يظهر كذبه في يمينه و
الفتوى في مسئلة الديانة اذا ادعى المال من غير السبب فحلف ثم اقام البينة يظهر كذبه وان ادعى الدين
بناء على السبب ثم حلف انه لا دين عليه ثم اقام البينة على السبب لا يظهر كذبه بالبينة لجواز انه وجد القرض
ثم وجد الابراء بعده او الايفاء كذا ذكر قاضي خان في باب التعليق من طلاق فتاواه وان ادعت امراة
على رجل انها امراته فحلف الرجل بطلاق امراة له ما هي بامراته فاقامت المدعية بينة انها امراته فقال الرجل
قد كانت امراتي الا اني طلقتها لا يحنث في يمينه وجنس هذه المسائل سنظهر ثم ذكره ايمان الواقعات
والجامع في الفتاوى هشام عن محمد فيمن ادعى على آخر الف درهم فحلف المدعى عليه بطلاق وعتاق ما له
عليه شيء فشهد عليه شاهدان بالف والزمه القاضي وهو منكر قال ابو يوسف يحنث وقال محمد لا يحنث
لاني لا ادري لعله صادق قال الفقيه قول ابي يوسف يوافق رواية الجامع ذكر محمد في الباب الاول من
شهادات الجامع للاستشهاد رجل قال لامراته انت طالق ان كان لفلان علي شيء فشهد شاهدان ان فلانا
اقرضه الف درهم قبل اليمين وقضى القاضي بالمال لا يحنث ولو شهدوا ان لفلان عليه الف درهم وقضى
القاضي عليه بها يحنث في يمينه والمعنى في ذلك انه جعل شرط حنثه وجوب شيء من المال وقت اليمين وحين
شهدوا على القرض لم يظهر كون المال عليه وقت اليمين بخلاف ما اذا شهدوا ان المال عليه وقت اليمين وفيها
ايضا ادعى على امراة نكاحا فاراد الزوج يمينها على قولهما فحيلة دفع اليمين عنها ان تتزوج بزوج فلا يحلفها
القاضي لانه لا يقبل قولها لانها لو نكلت لا يقضى عليها بالنكول لانها اقرت بنكول بعد ما تزوجت لا يصح
اقرارها وكذا لو اقرت بالنكاح لغائب صح اقرارها لكن يبطل بالتكذيب وتندفع اليمين عنها وهذا قول
ابي جعفر وقال الفضلي الاقرار للغائب لا يصح فلا تندفع اليمين عنها وتمام هذا سنظهر في باب الحلف من
فتاوى رشيد الدين وفي هذا الباب فوائد جمة ولا يمين في الحدود سواء كان حدا خالص حق الله كحد السرقة
والزنا او كان دائرا بين حق الله وحق العباد كحد القذف حتى ان من ادعى على آخر انه قذفه وانكر القاذف

[لا يمين في الحدود]

لا يمين عليه لان الغالب فيه حق الله عندهما فالتحق بالحدود الخالصة لله ثم واما في السرقة فان السارق يستحلف
لاجل المال اذا اراد المالك اخذ المال دون القطع ويقال له دع ذكر السرقة اذن وادع تناول مالك فيكون
لك عليه يمين وفي القصاص في النفس والطرف يستحلف الا ان في الطرف يقضى بالقطع عند ابي حنيفة وعندهما
يقضى بالمال وفي النفس لا يقضى بالنكول عند ابي حنيفة ولكن يحبس حتى يقر او يحلف وعندهما يقضى بالدية وفي
المحيط ادعى على آخر انه قال له يا منافق او يا كافر او يا زنديق او ادعى انه ضربه او لطمه او ما اشبه ذلك

[التعزير محض حق العبد والصغير لا يمنع وجوبه]

من الامور التي توجب التعزير واراد تحليفه فالقاضي يحلفه لان التعزير محض حق العبد ولهذا ملك العبد
اسقاطه بالعفو والصغر لا يمنع وجوبه ومن عليه اذا امكن صاحب الحق منه اقامه ولو كانت حق الله لكانت
هذه الاحكام على عكس هذا والاختلاف يجري في حقوق العباد سواء كانت عقوبة او مالا فان حلف لا شيء عليه
وان نكل يقضى عليه بالتعزير لان التعزير يثبت مع الشبهات فجاز ان يقضى فيه بالنكول ويكون التحليف
فيه على الحاصل لان في التحليف على السبب ضررا بالمدعى عليه لجواز ان المدعى عليه فعل ذلك الفعل الا ان المدعي
ابراه وعفا عنه وهذا مما يسقط بالعفو فلو حلف على السبب يتضرر المدعى عليه فيحلف على الحاصل وقد ذكرنا

[لا يستحلف في الاشياء السبعة وهذه صورها وتفريعاتها]

ان عند ابي حنيفة لا يستحلف في الاشياء السبعة والآن نذكر صورها وتفريعاتها احدها النكاح وصورتها اذا
ادعت امراة على رجل نكاحا وانكر الرجل او ادعى الرجل على المراة نكاحا وانكرت هي ولا بينة للمدعي منهما و
طلب يمين المنكر قال ابو حنيفة لا يستحلف ولكن يكون على خصومته حتى يجد البينة وعندهما يستحلف فان نكل
يقضى بالنكاح والثاني الرجعة وصورتها اذا ادعى الزوج على المراة الرجعة بعدما طلقها طلاقا رجعيا وانكرت
المراة ذلك ان ادعى الزوج الرجعة في العدة يثبت الرجعة بقوله وان انكرت المراة لانه ادعى امرا يملك استينافه
للحال فيجعل كانه راجعها للحال وان كانت العدة منقضية ان صدقته المراة يثبت الرجعة بتصادقهما وان
انكرت المراة ذلك وليس للزوج بينة وطلب يمينها فعلى قوله لا تستحلف وعلى قولهما تستحلف وكذلك ان ادعت
المراة انه راجعها في العدة وادعت ذلك بعد انقضاء عدتها وكذبها الزوج ولم يكن لها بينة وطلبت يمين الزوج
فالمسئلة على الاختلاف والثالث الفيء في الايلاء وصورته اذا آلى من امراته ثم قال الزوج فئت اليها وانكرت
المراة فيئه اليها ان كان هذا الاختلاف في مدة الايلاء يثبت الفيء بقول الزوج وان كان بعد انقضاء
مدة الايلاء ان صدقته المراة يثبت الفيء بتصادقهما وان كذبته وليس له بينة على ذلك وطلب يمينها او
ادعت المراة انه فاء اليها في مدة الايلاء او بعد انقضاء مدة الايلاء وانكر الزوج وطلبت يمين زوجها
فالمسئلة على هذا الاختلاف والرابع الرق وصورته ان يدعي رجل على مجهول الحال انه عبده وانكر مجهول الحال
ما ادعاه ولم يكن له بينة او ادعى مجهول الحال على رجل انه عبده وانكر المولى ذلك وطلب يمينه
فعلى هذا الاختلاف والخامس النسب وصورتها مجهول النسب اذا ادعى على رجل انه ابنه او ابوه وانكر
المدعى عليه وليس له بينة وطلب يمين المنكر فعلى هذا الاختلاف والسادس امومية الولد وصورتها ان
تدعي ام الولد انها ولدت من سيدها وانكر المولى ذلك وليس لها بينة فطلبت يمين المولى فالمسئلة على
الاختلاف والسابع الولاء وصورتها ان يدعي رجل على آخر انه مولاه عتاقة او موالاة وانكر المدعى عليه
فطلب المدعي يمينه او ادعى المولى الاسفل على الاعلى انه مولاه واعتقه عليه وانكر المدعى عليه وطلب المدعي

بنت فعلى هذا الخلاف ثم هذا الخلاف بين ابي حنيفة وبينهما في الاشياء الستة اذا كان المدعي لا يدعي المال بسبب
هذه الاشياء اما اذا ادعى مالا حتى انه يجري الاستحلاف فيها بلا خلاف هذه الجملة في شرح الصغير لصاحب المحيط
في باب القضاء في الايمان من كتاب القضاء وقد ذكرنا ان لا يمين على منكر الوصاية والوكالة وكذلك لو ادعى
الرجل على ميت مال وقدم وصيه الى الحاكم والوصي ليس بوارث فانكر الوصي المال لا يمين عليه وكذلك الوصي
اذا خوصم في عيب بعبد باعه للصغير لا يستحلف والوكيل بالبيع والوكيل بالخصومة في الرد بالعيب من جهة
المالك لا يستحلف لان اليمين لاجل النكول ولو اقر الوصي صريحا لا يصح فكذا لا يستحلف فاما الوكيل فنائب عن
الموكل والموكل لو اقر يصح فكذا من قام مقامه والمسئلة في نوع واقعات المشتري فصل سح الغنائم وفي
الهداية الوكيل بالبيع اذا باع وقبض الثمن او لم يقبض ثم رد المشتري عليه بعيب لا يحدث مثله بقضاء القاضي
ببينة او باباء يمين او باقراره فانه يرده على الموكل وكذلك ان رده عليه ببينة او باباء يمين بعيب يحدث
مثله في تلك المدة وتمام المسئلة في الهداية وفي باب اقرار المريض من الجامع الكبير رجلان كل واحد ادعى منهما
ان العبد في يده ان اقام البينة تقبل ويكون الآخر خارجا ولو لم يكن لهما بينة لا يحلف واحد منهما لانه لم يثبت
كون احدهما خصما لصاحبه لانه انما يصير خصما باليد ولم يثبت يد واحد منهما وفي الباب الخامس من فتاوى
رشيد الدين وقد وقعت الفتوى في رجلين يدعيان اليد فاراد احدهما ان يحلف الآخر بالله ما تعلم ان
الدار المدعاة في يدي مثل ذلك اجاب بعض الناس انه يحلف وجوابه يخالف هذه الرواية ذكرنا ما عن
رشيد الدين وتمام هذه الاجناس كتبناها في نوع في مسائل دعوى الخارج مع ذي اليد من هذا الجمع
الثاني ثم

## الفصل السابع عشر

**في بيان العقود التي تتعين فيها النقود والتي لا تتعين فيها**

اعلم ان الدراهم والدنانير لا تتعينان في عقود المعاوضات وان عينت وعند الشافعي تتعينان لان العقد
عقد تمليك والعين قابل فيصح الاضافة اليه والتعيين ان لا فرق عنده بين المبيع والثمن في الاحكام
وانا نقدرها باستعمال حرف الباء فما دخل عليه حرف الباء فهو البدل ولكنا نقول قضية العقد في جانب
المبيع ثبوت الملك في العين فكان الوجود شرطا للعقد وقضيته في جانب الثمن هو وجوب الثمن في الذمة
لانه لا وجود له الا بوجوبه بالعقد فكان الوجود حكما للعقد من هذا الوجه فاذا صححنا التعيين تحقيقا غيرنا
قضية العقد فجعلنا الحكم شرطا وهذا لا يجوز والاعيان التي ليست من ذوات الامثال مبيعة ابدا واما
المكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة بين مبيع وثمن فان قوبلت باحد النقدين فهي مبيعة
لترجح معنى الثمنية في النقدين وان قوبلت بغير النقد وبغير الفلوس فان قوبلت بعين فان كان



المكيل او الموزون او العددي المتقارب معينا فهو مبيع ايضا وان كان غير معين فان استعمل استعمال
الاثمان فهو ثمن بان يقول اشتريت منك هذا العبد بكذا كر حنطة ووصف وان استعمل استعمال المبيع كان
سلما بان يقول اشتريت منك كذا حنطة بهذا العبد فلا يصح العقد الا بطريق السلم والفلوس بمنزلة الدراهم
في انها لا تتعين بالتعيين وكان ابو الحسن الكرخي يقول بان الدراهم والدنانير تتعين بالعقد ولا تتعين الوكالات
قبل التسليم وانما قال ذلك لمسئلة ذكرها محمد في الجامع وهي لو قال ان بعت عبدي بهذا الكر وبهذا الالف
فهو صدقة فباعه بهما قال يتصدق بالكر ولا يتصدق بالالف قال الكرخي ولو لم تكن الدراهم متعينة في العقد
لما وجب التصدق بشيء لان الموجود بعض الشرط كما لو قال ان بعته بهذين الشيئين فباع باحدهما وقد اجاب
بعض اصحابنا عن هذا الاشكال فقالوا بان شرطه هو الاشارة اليه في العقد والشروط اعلام بقدر المنصوص عليه
والمنصوص عليه هو الاشارة لا غير واما تعينه في العقد فانه شيء زائد على الشرط هذه الجملة ذكرها ابو الفضل
الكرماني في الايضاح واذا ثبت عدم تعينها في العقود قال اصحابنا اذا تصارفا دراهم بدنانير ولم يكن عند ما
ما استقرضا واديا قبل ان يتفرقا جاز عند الثلثة خلافا لزفر والشافعي وكذلك لو تصارفا بهما وهي عندهما
فهلكت او استحقت فتقابضا غيرها من جنسها جاز عند الثلثة وكذلك لو غصب من آخر الف درهم
وغصب آخر من المغصوب منه مائة دينار ثم ان الغاصبين تصارفا الدراهم بالدنانير وتقابضا واجاز المالك
ذلك عمل الاجازة وصار ما غصب كل واحد منهما دينا عليه ويملك كل واحد منهما ما اشتراه مع ان الاصل ان البيع
لا ينعقد اذا كان الملك في البدلين لواحد كما في شراء رب المال شيئا من المضاربة بعد ما صار راس المال عروضا
ولم يكن فيه ربح وانما جاز العقد هنا في غصب الدراهم والدنانير مع تمهيد هذا الاصل لان العقد لا ينعقد في
هذه الصورة على الدراهم والدنانير المغصوبة وانما ينعقد على مثلها دينا في الذمة فوقع البيع على مال بين لرجلين هما العاقدان
بكل واحد منهما ما باعه من مال نفسه ومما في مجلس بيعها بعد فانه بني العقد على الصحة وهذا دليل على انعقاد
العقد ونفاذه على مثل تلك الدراهم والدنانير المغصوبة دينا في الذمة الآن كل واحد منهما قضى ما وجب
في ذمته بما غصب فاحتيج الى الاجازة فصار المغصوب منه مقتضيا كل واحد منهما ما غصب منه حتى
يملك استرداد المفقود بخلاف ما اذا كان مكان الدراهم والدنانير عبدا وجارية وباقي المسئلة بحالها حيث
كانت الاجازة باطلة لان هناك العقد يتعلق بعين المغصوب لان ما عدا النقود يتعين في العقود
فاذا كان الملك واحدا لم ينعقد لعدم الفائدة حتى لو كان مكان الجارية مائة دينار وباقي المسئلة بحالها جازت
الاجازة لان العبد وان تعين في العقد فالدنانير لم تتعين وانما انعقد على مثلها دينا في الذمة فلم يقع
العقد بالبين لواحد بل وقع بالبين لرجلين الا ترى ان مالك العبد لو باعه على هذا الوجه ينعقد

والحاصل ان الاجازة تعمل منه المسند وجانب الغاصب العبد اجازة للبيع الموقوف وفي جانب الدنانير اجازة صح

نافذا لانه باع عبده بدنانير في ذمة المشتري فاذا باعه غيره يتعقد موقوفا على اجازته فاذا اجازه نفذ وصار العبد ملكا لمشتريه وهو غاصب الدنانير وعلى غاصب الدنانير مثل تلك الدنانير لتعذر الثمن كذا ذكره محمد في الزيادات رجل قال لغيره اشتر لي بهذه الالف الدراهم جارية واراه الدراهم ولم يسلمها اليه اعني الوكيل حتى سرقت الدراهم ثم اشترى الوكيل جارية بالف درهم لزمت الموكل الاصل ان الدراهم والدنانير لا تتعينان في الوكالات قبل التسليم بلا خلاف لان الوكالة وسيلة الى الشراء فيعتبر بنفس الشراء فانهما لا تتعينان في الشراء قبل التسليم فكذا فيما هو وسيلة الى الشراء فاما بعد التسليم الى الوكيل هل تتعين اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا تتعين حتى يبطل الوكالة بهلاكها لما ذكرنا ان الوكالة وسيلة الى الشراء ولان يد الوكيل يد امانة والدراهم والدنانير تتعينان في الامانات وعامتهم على انها لا تتعين وفائدة النقد والتسليم على قول المشايخ عامتهم شيان احدهما توقت بقاء الوكالة ببقاء الدراهم المنقودة فان العرف ظاهر فيما بين الناس ان الموكل اذا دفع الدراهم الى الوكيل يريد شراء حال قيام الدراهم في يد الوكيل والثاني قطع الرجوع على الموكل فيما وجب للوكيل على الموكل وهذا لان شراء الوكيل يوجب دينين دينا للبائع على الوكيل ودينا للوكيل على الموكل لحين امر الموكل الوكيل بالشراء ودفع اليه نقدا فقد امره بان يستوفي دينه مما نقد فبعد ذلك ان كان ما نقد يصلح لاستيفاء ما وجب للوكيل على الموكل صح الامر بالاستيفاء كما صح الامر بالشراء وان كان لا يصلح يبطل الامر بالاستيفاء وبقي الامر بالشراء على حاله فصار وجود النقد وعدمه بمنزلة كانه امره بالشراء ولم ينقد له شيئا وكذلك لو لم يسرق الدراهم ولكن صرفها الموكل الى حاجة نفسه كان الجواب كما قلنا في فصل السرقة ولو كان الموكل دفع الدراهم الى الوكيل فسرقت من يده لا ضمان عليه لانه امين فيما يقبض قبل الشراء فان اشترى الوكيل بعد ذلك جارية بالف درهم نفذ الشراء عليه لانه لم يبق وكيلا بعد هلاك تلك الدراهم لتعلق الوكالة بتلك الدراهم المنقودة عند بعض المشايخ ولتوقف بقاء الوكالة ببقاء تلك الدراهم وعند عامة المشايخ ويستوي ان علم الوكيل بهلاك تلك الدراهم او لم يعلم لان بهلاك تلك الدراهم امر حكمي فيستوي فيه العلم وعدمه هكذا ذكر الجملة في الزيادات ورايت في منتخب عيون صاحب المحيط بعد ما ذكر هذه الجملة في الزيادات المذكورة مسائل من هذا الجنس فقال ولو دفع اليه الف درهم وامره ان يشتري له بها جارية فهلك منها خمسمائة في يده وبقي خمسمائة ثم اشترى الوكيل بعد ذلك جارية بالف درهم يصير مشتريا لنفسه لان الوكالة قد بطلت وانتهت بنهايتها بقدر ما هلكت وبقيت بقدر ما لم يهلك فبقي وكيلا بشراء الجارية بخمسمائة والوكيل بشراء الجارية بخمسمائة اذا اشترى جارية بالف درهم ينفذ على الوكيل كذا هنا وان اشترى جارية بخمسمائة درهم ان كانت تساوي خمسمائة يصير مشتريا لنفسه وان كانت تساوي بالف درهم او اقل قدر ما يتغابن الناس فيه يصير مشتريا للموكل لانه لما امر بشراء جارية بالف درهم فقد تبين

وتتوقت

الوكالة

ان



فالشراء صح

وهلكت في يده لم يرجع بها على الآمر وقد تعين للبائع منها للنفسه فالحاصل ان النقد قبل الشراء اذا هلك بعد الشراء صح

عندهما خلافا له

كذا ههنا

ان مقصوده جارية قيمتها الف درهم فاذا اشترى جارية تساوي الف درهم فقد حصل مقصوده واذا اشترى جارية تساوي خمسمائة فقد اعرض عن مقصوده ولو دفع اليه الفا وامره ان يشتري له بها جارية او شيئا آخر بعينه فهلك الدراهم في يد الوكيل قبل ان ينقده فهذا على وجهين ان هلكت الدراهم قبل الشراء ثم اشترى الوكيل بعد ذلك ما امره بشرائه نفذ الشراء على الوكيل وقد ذكرناه وان هلكت الدراهم بعد الشراء يكون واقعا للموكل ويرجع بمثل ذلك على الآمر هذا اذا اتفقا على هلاك الدراهم قبل الشراء او بعده فاما اذا اختلفا في ذلك فالقول قول الآمر مع يمينه ولو هلكت الدراهم في يد الوكيل بعد الشراء رجع بها على الآمر واخذ منه ثانيا ولو اخذ منه ثانيا فهلك المأخوذ ثانيا في يد الوكيل لم يرجع بها على الآمر بعد ذلك وكذا لو قبض الوكيل دراهم من الموكل ابتداء بعد الشراء يكون هالكا على الموكل والمنقود بعد الشراء اذا هلك يهلك على الوكيل والفرق ان ما يقبض الوكيل من الموكل قبل الشراء امانة في يده لانه قبض لا لنفسه اذ لا حق له على الموكل وما يقبضه من الموكل بعد الشراء فهو مضمون عليه لانه يقبضه لنفسه بجهة استيفاء ما وجب له على الموكل بعد الشراء والمستوفي مضمون على المستوفي فلهذا افترقا قلت ومن هذا الجنس مسئلة ذكرها محمد في الجامع فقال رجل امر رجلا ان يشتري له جارية بالف درهم فاشتراها له ولم يقبضها ولم يدفع الثمن الى البائع حتى اعطى الآمر الوكيل الثمن لينقده ثم ان الوكيل استهلك الثمن وهو معسر فللبائع ان يمنع جاريته الى ان يستوفي الثمن وليس للبائع ان ياخذ الآمر بالثمن لانه ما جرى بينهما عقد وحقوق العقد لا يرجع الى غير العاقد وليس للوكيل على الآمر سبيل لانه استوفى حقه بعد الوجوب فان نقد الآمر الثمن مع انه ليس عليه اخذ الجارية وليس للبائع ان يابى لان الثمن وان وجب على الوكيل للبائع الا ان الجارية ملك الآمر وقد صارت محبوسة عند البائع بالثمن وكان الآمر مضطرا في قضائه فهو بمنزلة من استعار من آخر ثوبا ليرهنه بدينه ورهن ثم ان المعير قضى دين المستعير وهناك يجبر المرتهن على القبول لكون المعير مضطرا في القضاء بذلك ثم يرجع الآمر على الوكيل بالثمن فان لم ينقد الآمر الثمن حتى بيع الجارية بالثمن اذا رضي الآمر والبائع بالاجماع واذا لم يرضيا او لم يرض الآمر فكذلك الجواب عند ابي يوسف ومحمد وعند ابي حنيفة لا يبيع من غير رضا الآمر بناء على ان للقاضي ان يبيع مال المديون في دينه من غير رضاه وعندهما خلافه فان قيل الجارية ملك الآمر في الحقيقة وليس عليه شيء من الثمن فكيف يبيع القاضي الجارية بدين ليس على الآمر من غير رضا الآمر قلنا ملك الآمر الا ان الثمن متعلق بها حتى كانت محبوسة ويسقط الثمن بهلاكها واذا تعذر الاستيفاء من الموكل لانه ليس بعاقد ومن الوكيل لانه معسر يجب الاستيفاء من ماليتها واذا باعها القاضي فان كان في الثمن الثاني فضل على الاول فهو للآمر وان كان فيه نقصان فالبائع يرجع بالنقصان على الوكيل لا

على الآمر ثم الآمر يرجع على الوكيل بما كان قبض من ثمن الجارية لما قلنا جئنا الى ما وعدنا عنه ذكره وكان في
الجامع الصغير في باب الوكالة بالبيع والشراء في مسئلة امر الآمر المديون بان يشتري له بدينه عبدا بغير عينه فاشتراه
يكون مشتريا لنفسه عند ابي حنيفة وعندهما يكون مشتريا للآمر والمسئلة معروفة على انها فقال ان عقد الشراء لا يتعلق
بعين الدراهم عينا كانت او دينا الا ترى ان من اشترى شيئا بدراهم له على البائع ثم تصادقا ان الدين لم يكن لم يبطل الشراء
ووجب مثلها فيصير التقييد به والاطلاق سواء كما لو عين البائع او العبد ولابي حنيفة ان الدراهم تتعين
في الوكالات اذا كانت عينا الا ترى انه لو وكل بشراء عبد بهذا الالف فهلك الالف عند الوكيل يبطل الوكالة
فكذا اذا كانت دينا ولهذا لو قيد الوكالة بالدين وسقط الدين بطلت هذه الفروع مذكورة في الهداية واذا تعين
كان هذا توكيلا بتمليك الدين من غير من عليه الدين انظر كيف استدل على تعيين الدراهم في الوكالات بهلاك
الالف في يد الوكيل قبل الشراء على ما قررنا ويمكننا ان نستدل على عدم تعينها في الوكالات بما سبق ان
الوكيل اذا اشترى بمثل تلك الدراهم التي في ذمته مثل ما كان في ذمته كان مشتريا للموكل ولو هلكت بعد الشراء يرجع
على الموكل بمثلها فهذا آية عدم تعينها في الوكالة والجواب له عما استدل به انه تبطل في ذمته عند الشراء فلو بقيت
الوكالة استوجب الوكيل بالشراء الدين في ذمة الموكل وهو لم يرض به وقد مر هذا بمعناه مرة عند قولنا
فيما سبق ولنو قت بقاء الوكالة ببقاء تلك الدراهم عند عامة المشايخ ذكره في وكالة الصغرى اذا قال لآخر
اشتر لي جارية بهذه الالف الدرهم واشار الى الدنانير تتعلق التوكيل بالدنانير حتى لو اشترى بالدراهم صار
مشتريا لنفسه والدراهم والدنانير هل يتعينان في العقود الفاسدة للرد فيه روايتان في رواية يسقط حق المشتري
في استرداد عينها لان البيع الفاسد مبادلة من كل وجه والفاسد من المبادلات ملحق بالجائز فيما سوى الحل
من الاحكام وفي البيع الجائز وجب رد الثمن بحكم انفساخ العقد لا يجب رد عين المقبوض كذا في الفتاوى ... ونسد
وفي رواية لا يسقط حق المشتري في استرداد عينه وعلى البائع رد عينه ما دام قائما لانه مقبوض بسبب فاسد والقبض بسبب فاسد
معصية والاصل في المعاصي ردها من كل وجه وانما يتحقق الرد من كل وجه برد العين وموضع هذه المسئلة
في الباب الثاني والعشرين من واقعات السير الكبير وذكر الامام رشيد الدين في الباب الرابع من فتاواه التاسع
وهو باب الدعوى بسبب العيب والفساد ان الدراهم والدنانير تتعينان في البيع الذي هو فاسد من الاصل
ولا تتعينان فيما ينتقض بعد الصحة وصورة الاول وهو الفساد من الاصل اذا باع عبدا وقبض الثمن وظهر انه
حر او باع الجارية وظهر انها ام ولد تتعين دراهم الثمن في الرد لان لهذا القبض حكم الغصب فيتعين وصورة
الثاني وهو الانتقاض بعد الصحة اذا باع عبدا وهلك قبل التسليم فالثمن المقبوض لا يتعين في رواية وهو الاصح
وفي الاخرى يتعين وتعينه في فساد الصرف بعدم القبض وانتقاضه في كتاب الصرف والصحيح انه متعين مذكور
اي تعينه

في اصول باب من تنبيهات الجامع كذا ذكره الوتار في فتاواه والدراهم والدنانير تتعينان في استيفاء شيء
من الدين المشترك حتى اذا كان لرجلين على رجل الف درهم وهما فيها شريكان فقبض الغريم نصيب احدهما
فالقابض يؤمر برد عين نصف المقبوض على شريكه سواء كان المقبوض مثل حقهما او اجود او اردأ واستشهد
محمد في الجامع لايضاح المسئلة فقال الا ترى ان رجلا لو ادعى على رجل الف درهم فقبضها ثم اقر المدعي انه
لم يكن له على المدعى عليه حق كان على القابض رد ما قبض عينه ما دام قائما لانه ملكها ملكا فاسدا فان لم يرد حتى
القابض حتى وهبها القابض من انسان او قضى غريما له لم يكن لصاحبها على الموهوب له والغريم سبيل وذكر
الشيخ الامام نجم الدين النسفي في كتابه الموسوم باجناس الفقه في فصل لواحق الاحكام ما يتعين من المقبوضات
فيكون له اخذه بعينه وذلك كالدراهم التي يقبضها احد الشريكين وكالدراهم المقبوضة والدراهم المدعاة
المقبوضة بعد تصادق المدعي والمدعى عليه انها لم تكن والمسلم اليه في برأ اذا ادى اجود ثم تعاملا وكذلك
رد العبد بعيب بقضاء تتعين في باب السلم بان كان العبد رأس مال المسلم والمسلم فيه فقبض والعبد المشتري
ثياب معروفة اذا اعطى اجود ثم لموت العبد قبل القبض ونحوه يكون له اخذ العين الذي دفع في هذه الصور
كلها ولو تزوج امرأة على الف درهم فقبضتها وحال الحول ثم طلقها قبل الدخول بها فعليها رد نصف مثلها
لا عينها عندنا لان عندنا الدراهم لا تتعين عند العقد فكذلك عند الرد وعند زفر يجب عليها رد عين نصفها
ان كانت قائمة لانها تتعين عنده في العقد فكذا عند الرد ولا تسقط عنها زكوة نصف الالف والنقود تتعين
في النذور وفي الصدقة عندنا لان الدراهم لما لم تتعين في العقد عندنا فلم يصل الى عين المهر فكان دينا جاء بعد
الوجوب فلا تسقط به الزكوة وعند زفر تسقط عنها زكوة نصف الالف والنقود تتعين في النذور وفي الصدقة
عند زفر حتى لو قال لله علي ان اتصدق بهذه الدراهم على هذا الفقير فتصدق بدراهم اخر على فقير آخر جاز عندنا
خلافا لزفر لنا انه تقرب بفعله والوقت والدراهم والفقير لا قربة فيه وانما القربة فعله فما فيه قربة يلزمه وما لا
فلا كما لو نذر بالصلوة في ارض مغصوبة ولو قال ان اشتريت بهذه الدراهم شيئا فهذه الدراهم صدقة فاشترى
بها شيئا لزمه التصدق بها لانه اشترى بها وبعد الشراء بقيت على ملكه لانها لم تتعين في البيع وكان له ان يدفع
مكانها غيرها مذكور في ايمان فتاوى قاضيخان وذكر شمس الائمة السرخسي في باب وجوه الاغراض على علل الطردية
في فصل بيان فساد الوضع من اصوله في الفقه ان الدراهم والدنانير تتعين في التبرعات كالهبة والصدقة ذكره
مقيسا للشافعي في ان النقود تتعين في المعاوضات بمنزلة الحنطة وسائر السلع والنقود تتعين في الشركات
والمضاربات بعد التسليم الى العامل لكونها امانة وقبل التسليم لا تتعين وفروع هذه الاصول تنظر في وكالات
الزيادات في باب من الوكالة في الشيء يكون على غير ما امر به وفي وكالة الذخيرة ذكر محمد في الباب الثالث

صح
الوكالة فيما اذا هلكت قبل الشراء لانها عين
لا دينا بعينها والموكل لم يرض بكون الثمن دينا

الدراهم والدنانير هل يتعينان في
العقود الفاسدة

لانها تتعين في التبرعات كالهبة والصدقة
فتتعين في المعاوضات صح

١١٨

140

من شهادات الجامع المكيل والموزون اذا كانا مبيعا وقبضه المشترى فالاقالة والرد بالعيب يوجبان
رد عين ما قبض وورد عليه العقد وكذلك لو كان مسلما فيه فبالاقالة يجب رد عين ما قبض قبضه رب السلم لا غير
وكذلك لو كان رأس المال عبدا او رد العبد بالعيب بقضاء يجب على رب السلم رد عين ما قبض وهذا مستمر
من هذه الاجناس وكذلك لو كان المبيع بين اثنين او السلم بين اثنين فاذا قبض احدهما حصته كان لشريكه
ان يشاركه في عينه وقد مر ايضا من قبل وهذا اذا كان المكيل والموزون مسلما فيه او مبيعا فان كان ثمنا
بان باع عبدا بكر حنطة وتقابضا ثم تقايلا فالاقالة جائزة ولا يجب عليه رد عين الطعام بل له ان يرد مثله
والفرق ان المكيل او الموزون اذا كان ثمنا يكون بمنزلة الديون الا ترى انه يجوز بيعه ممن عليه قبل القبض
ولا كذلك اذا كان مبيعا او مسلما فيه ثم في الاثمان لا يجب عليه رد العين لان الفسخ انما يلاقي الثمن الذي
وقع في الذمة دون العين وذكر محمد رحمه الله آخر هذا الباب ولو تزوج امرأة على كر من الطعام بغير عينه فقضاها
كرا ثم طلقها قبل الدخول بها فارادت ان يعطيه مثل نصف ذلك الكر من غير ذلك الطعام الذي قبضت
فلها ذلك وان كان الكر الذي تزوجها عليه قائما بعينه لان الكيلي والوزني لا يتعينان وهما بمنزلة الاثمان
اوصافها اثمان واعيانها سلع فاذا تزوجها على ثوب مروي فاعطاها ثوبا مرويا ثم طلقها قبل الدخول
بها لم يكن لها ان تعطيه الا نصف ما قبضت لان الثياب تتعين ثم اعلم بان الاموال ثلثة انواع نوع
هو ثمن محض كالدراهم والدنانير ونوع يصلح ثمنا ويصلح مبيعا كالمكيلات والموزونات لمن حيث
انه ينتفع باعيانها فهي مبيعة ومن حيث انها يصلح ثمنا وقيمة لمثلها فهي ثمن فان من اتلف على آخر حنطة
يجب عليه مثلها ولو لم يكن قيمة لها لما ضمن مثلها فكان ثمنا من وجه مبيعا من وجه فان جعله الحال مبيعا
بان ادخل حرف الباء بدله يصير مبيعا ونوع هو سلعة محضة لكنه قد يلحق في الشرع ببعض الاحكام بادخال
حرف الباء عليه كالثياب التي لا تصلح قيمة اصلا حتى لو اتلف على آخر ثوبا لا يلزمه ثوب مثله ففي كل موضع كان
المكيل ثمنا يجوز له الاستبدال به قبل القبض ولا يجوز الاقالة عليه بعد هلاك المبيع ولا يجب رد عينه
عند الفسخ وفي كل موضع كان الثياب ثمنا لا يجوز الاستبدال به قبل القبض ويجب رد عينه عند الفسخ ولو
هلك المبيع يجوز الاقالة عليه وهو مسئلة الظليم بعمامة وتمام هذا في باب الرهن والشهادة عليه من شهادات الجامع
ولو جعل المكيل والموزون ثمنا بان جعل العنب مثلا ثمنا ثم انقطع العنب من ايدي الناس ذكر في
بعض المواضع انه يفسد البيع وهكذا ذكر رشيد الدين في الباب الثاني من فتاواه وذكر في المحيط ان قولهم
ان كان العنب ثمن مبيع يفسد البيع بانقطاعه ليس بصحيح فان من اشترى شيئا بقفيز رطب في الذمة
ثم انقطع اوان الرطب لا ينفسخ العقد والمكيل والموزون اذا جعلا ثمنا في الذمة يشترط بيان مكان الايفاء

اعلم بان الاموال ثلثة انواع

في م

صح
مبيعا لا يجوز الاستبدال به قبل القبض ويجب رد عينه عند الفسخ وفي كل موضع كان

لو جعل المكيل او الموزون ثمنا ثم انقطع من ايدي الناس يفسد البيع

حتى لو باع



حتى لو باع عبدا بكر حنطة دينا في الذمة فانه يشترط بيان مكان الايفاء عند ابي حنيفة وهو الصحيح وعندهما
يتعين مكان العقد للايفاء ذكره صاحب المحيط في شرح الجامع الصغير وذكر القدوري في مختصره وما جاز
ان يكون ثمنا في البيع جاز ان يكون اجرة قال شيخ الاسلام في الهداية وما لا يصلح ثمنا في البياعات لا يصلح اجرة
في الاجارات ايضا فالاعيان بهذا لا ينبغي صلاحيته عوضا وذكر في الذخيرة الاصل ان ما يصلح ثمنا في البياعات
يصلح اجرة في الاجارات الا المنفعة فانها تصلح اجرة اذا اختلف الجنس فلا تصلح ثمنا وانما اعتبرنا الاجارة
بالبيع لانها بيع كسائر البياعات الا ان سائر البياعات على العين والاجارة على المنافع وانما وقع الفرق بينهما
في المنفعة لان الثمن يجب ان يكون مملوكا بنفس البيع اذا لم يكن فيه خيار والمنفعة لا تصير مملوكة بنفس الاجارة
لانها معدومة اما الاجرة فليس من شرطها ان تملك بنفس العقد فكانت الاجارة بمنزلة النكاح فان المنفعة
يصلح مهرا في النكاح اذ ليس من شرط المهر ان يملك بنفس العقد فان تسمية عبد الغير مهرا صحيح واقعة الفتوى
يكى را مزد كرفت بكاه داشتن غنمى هر ماهى يك درسنجه كاغذ موصوف واوصاف كاغذ همه كفت سل
يصح اجيب بانه يصح لما ان العروض تصلح اجرة في الاجارات وقد كتبنا في فصل انواع الضمانات من
فتاوى رشيد الدين ان الكاغذ من ذوات الامثال فعلى هذا ايضا ينبغي ان يصح الاجارات ثم اذا كانت
الاجرة عروضا او ثيابا يشترط فيه جميع شرائط السلم خلافا ووفاقا لان الاجرة نظير المسلم فيه فيشترط
فيه جميع شرائط السلم توضيحه ان وجوب الثياب دينا في الذمة عرف بالشرع بخلاف القياس وانما جاء
الشرع به بطريق السلم فيشترط فيه جميع شرائط السلم وان كانت الاجرة حيوانا لا يجوز الا اذا كان عينا
لان الحيوان لا يجب دينا في الذمة بدلا عما هو مال هذه الجملة في اول اجارات الذخيرة ما يجرى الدنانير
فيه مجرى الدراهم وما لا يجرى في فصول من الفقه لبعض السلف ذكر ان الدنانير تجرى مجرى الدراهم
في سبعة اشياء احدها اذا كان على الرجل دين دراهم وهو ممتنع عن القضاء فوقع من ماله في يد القاضي
دنانير كان له ان يصرفها بالدراهم حتى يقضي غريمه ولا يفعل ذلك في غير الدنانير ملك بعض عند ابي حنيفة
وفي غير الدراهم ايضا والثاني اذا كانت المضاربة دراهم فمات رب المال او عزل المضارب عن المضاربة
وفي يده دراهم او دنانير لم يكن للمضارب ان يشترى بها شيئا ولكن يصرف الدنانير بالدراهم ولو كان في يده
مال آخر سوى الدنانير من العروض او المكيل او الموزون كان له ان يتصرف فيه حتى يحوله الى رأس المال
ولو باع المتاع بالدنانير لم يكن له ان يشترى بها غير الدراهم والثالث اذا كان رأس مال المضاربة دراهم في يد المضارب
فاشترى شيئا بكيلي او وزني لزم المضارب دون المضاربة ولو اشترى بالدنانير كان الشراء على المضاربة
وهكذا ذكر في باب ضياعات مال المضاربة من مضاربة الاصل غير انه لم يذكر هذا على قولهما ولم يذكر قول
السلف ضياع

كالاعيان هذا لا ينبغي صلاحيته عوضا

الكاغذ من ذوات الامثال

ما يجرى الدنانير فيه مجرى الدراهم

لو باع المتاع بالدنانير لم يكن له ان يشترى بها غير الدراهم

ابي حنيفة فانه قال والقياس ان يكون مشتريا لنفسه لانه اشترى بما ليس في يده من مال المضاربة ولكن ابو يوسف
ومحمد استحسنا في هذا ان يجعلاه على المضاربة قال وكذلك لو كانت بالدنانير فاشترى بالدراهم وصرفها
فنقد الدراهم ولا يشبه الدراهم والدنانير ما سوى ذلك لانهما في الحكم في المضاربات والشركات جعلا كجنس
واحد ولهذا لو كان راس المال دراهم صح فسخها على الدنانير وعلى العكس فصار كالسود مع البيض والصحاح
مع المكسرة والرابع اذا باع ثوبا بثمن دراهم بنسيئة ثم اشتراه بشيء من المكيل او الموزون او العروض وهو
اقل قيمة من الثمن الاول جاز ولو اشترى بدنانير وهي اقل قيمة من الدراهم لم يجز والخامس اذا اشترى ثوبا
بعشرة دراهم فباعه باثني عشر ثم اشتراه بدنانير لا يبيعه مرابحة لانه يحتاج الى ان يحط من الدنانير ربحه وهو
درهم في قول ابي حنيفة ولا يدرك ذلك الا بالحزر والظن ولو اشترى بغير ذلك من الكيلي او الوزني او العروض
باعه مرابحة على الثمن الباقي كله من غير حط والسادس لو اخبر الشفيع ان المشتري يشتري الدار بالف درهم
فسلم الشفعة ثم تبين انه قد اشتراها بدنانير قيمتها الف درهم او اكثر بطلت شفعته وان كان الشراء بمال آخر
لم تبطل ولو كان الشراء بعبد او بشيء من ذوات القيم ان كانت قيمته مثل الالف او اكثر بطلت شفعته وان
كانت اقل لم تبطل الشفعة لان ههنا ياخذ بالقيمة وفي الاول بالمثل والسابع اذا اكره الرجل على ان يبيع عبده
بالف درهم فباعه بخمسين دينارا قيمتها الف درهم كان البيع على حكم الاكراه ولو باعه بكيلي او وزني او
عروض لم يكن البيع على حكم الاكراه ورأيت في بعض كتب الفقهية القديمة ان الدراهم والدنانير جنس واحد
عند ابن ابي ليلى مطلقا وعندنا في بعض الاحكام كذلك كالزكوات وقيم المتلفات واروش الجنايات
وكذلك في الشركات اذا كان مال احدهما دراهم ومال الآخر دنانير وكذلك اذا كان راس مال المضاربة دنانير
فاشترى بها المضارب دراهم يملك رب المال وذكر في آخر حيل الدخيرة وقال محمد في كتاب الاجارات ان
يستاجر الدار بالدراهم اذا آجر الدار في مثل تلك المدة باكثر من الدراهم التي استاجرها بها لا يجوز ولا يطيب له
الفضل ولو آجرها بالدنانير جاز وان كانت اكثر من الدراهم التي استاجر لم يجعل الدنانير والدراهم في هذا كشيء
واحد استحسانا وهذا لان بعض العلماء قالوا جاز له ان يستفضل على الاجارة مثل كل الجنس فاذا كان هذا
فصلا اختلف فيه العلماء فاذا وجد فيه علة وهو اختلاف الجنس من حيث الحقيقة بني الحكم عليه في تجانس

## في تجانس القبضين
وتنائبهما وما ينوب احدهما عن الآخر وما لا ينوب

القبضين وتنائبهما وما ينوب احدهما عن الآخر وما لا ينوب ذكر الحاكم الجليل في روايات الجامع كل شيء
كان مضمونا في يدي انسان بقيمته فاشتراه من مالكه وقع الشراء والقبض معا ولم يحتج الى قبض جديد وليس للبائع
منعه منه الى استيفاء الثمن وكل شيء كان مضمونا بغيره او على سبيل الامانة فلا بد من قبض جديد بعد الشراء للبائع
منعه منه ما لم يجدد قبضه واما في الهبة فانها تقع والقبض معا في جميع الوجوه كذا ذكره رحمه الله والاصل عند
محمد رح

ان القبضين اذا تجانسا ناب احدهما عن الآخر يعني اذا كانا مضمونين او غير مضمونين ناب احدهما عن الآخر
واذا اختلفا ناب المضمون عن غير المضمون لانه اقوى القبضين فينوب عن الاضعف وقبض المضمون بغيره
ينوب عن قبض غير المضمون ولا ينوب عن قبض المضمون والمضمون بغيره الرهن فانه مضمون بالاقل من قيمته
ومن الدين فلو باع الراهن الرهن من المرتهن لا ينوب قبض الرهن عن قبض البيع واذا وهب الراهن للمرتهن
وقع العقد والقبض معا والمبيع في يد البائع قبل التسليم مضمون بغيره وهو الثمن فلو اشترى عرضا ولم يقبض
حتى وهبه للبائع وقبله منه كان هذا نقضا للبيع وموضع هذه المسائل الباب الثاني والرابع من بيوع
الجامع وفي شرح الطحاوي قال ولو كان مضمونا او مقبوضا بالبيع الفاسد فباعه منه بعد ذلك بيعا جائزا
لا يحتاج الى قبض جديد لاتفاق القبضين لان كلا القبضين غير مضمون ولو كانت وديعة فباعه يحتاج
الى قبض جديد لان غير المضمون لا ينوب عن المضمون ولو كان مغصوبا فوهبه لا يحتاج الى قبض جديد
لان المضمون ينوب عن غير المضمون وذكر في الجامع اذا استاجر المرتهن المرهون من الراهن يصح ولا يصير
قابضا بمجرد العقد ما لم يجدد قبضا للاجارة بخلاف ما اذا استعار الرهن من المرتهن حيث يصير قابضا
لا يحتاج الى ان يجدد قبضا له حتى لو هلك قبل ان يستعمله بعد الاعارة يهلك امانة كما لو هلك في حال الاستعمال
وفي الاجارة لو هلك قبل ان يجدد قبضا للاجارة يهلك هلاك الرهن والشراء مثل الاجارة والهبة مثل
الاعارة القبض بطريق المساومة لا يكون قبضا للمبيع حتى كان للبائع ان يقبضه من المشتري بعد البيع
لاستيفاء الثمن فان فارقه البائع قبل ان يطلب اخذ الثوب منه فهذا رضا منه بقبض المشتري وليس له
ان يسترده منه كذا ذكر في مجموع النوازل وهذا اشكل على الاصل الذي مر ان ما كان مضمونا بالقيمة يقع
الشراء والقبض معا ولم يحتج الى قبض جديد والبائع لا يملك منعه الى استيفاء الثمن والمقبوض على سوم
الشراء اذا كان الثمن مسمى مضمون بالقيمة فينبغي ان يكون كذلك ذكر في باب البيوع الفاسدة من العيون غصب
عبدا قيمته الف درهم ثم ازدادت قيمته حتى بلغت الفين ثم اشتراه الغاصب بيعا فاسدا فان وصل الغاصب
الى العبد بعد الشراء فعليه الفان وان لم يصل اليه حتى مات فعليه الف درهم لان الزيادة في الغصب بمنزلة
الوديعة وفي اول بيوع مجموع النوازل سئل نجم الدين عن اكار لدهقان في كرم اشترى ذلك الكرم منه ثم باعه
من آخر او رهنه من آخر في مجلس العقد هل يجوز قال لا اذا لم يقبضه قبله لان الاكار لا يكون الكرم في قبضه فان قبضه
قبض امانة فلا ينوب عن قبض الضمان وفي وديعة فتاوى الحسن من فتاوى رجل اودع عند انسان الف درهم
ثم ان صاحب الوديعة اقرض الوديعة من الذي في يديه قال ابو حنيفة لا يخرج الالف من الوديعة حتى يصير
في يد المستودع حتى لو هلكت قبل ان يصل يده اليها لا يضمن وكذلك كل ما كان اصله امانة وكذا الوال
في م

مح صح ط
اودع عند انسان الف درهم ثم ان صاحب الوديعة اقرض الوديعة من ذي اليد لا تخرج الالف من الوديعة

ولو كانت وديعة او عارة ... له ما لكه لا يحتاج الى قبض جديد لاتفاق القبضين

فلا ان يجدد قبضا له
استعار المرتهن الرهن ان يهلك هلاك امانة

... الموزع لصاحبها اذن ان اشترى الوصف ... والله اعلم بالحقيقة

## الفصل الثامن عشر فيمن كتب شهادته في صك ثم ادعاه او شهد به لغير الاول وفيه بيان تناقض الشاهد في شهادته وغلطه ورجوعه

ذكر محمد في باب الاستحقاق من الجامع الصغير رجل اشترى غلاما فشهد رجل على ذلك وختم فلیس ذلك بتسليم وهو على دعواه يريد بهذا انه اذا شهد على الشراء اي كتب الشهادة في صك الشراء وختم على ذلك الصك ثم ادعاه تصح دعواه ولا يكون كتابته الشهادة على صك الشراء اقرارا بان الغلام ملك البائع وهذا لان الانسان يبيع مال غيره كما يبيع مال نفسه فلا يكون شهادته على بيعه اقرارا بان العين ملك البائع والشهادة بوجود البيع لا يكون دليل صحته ونفاذه قال مشايخنا ان ذكر الشهادة على البيع ما يوجب صحته ونفاذه بان كتب في الصك باع وهو ملكه وهو كتب شهد بذلك فانه يبطل دعواه الا ان يكون كتب الشهادة على اقرارهما بذلك فحينئذ لا يبطل دعواه هكذا ذكر الجملة في شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد ورايت بخط من اثق به على حاشية الجامع الصغير عند هذه المسألة ولو شهد بالبيع عند القاضي ثم ادعى العبد بعد ذلك لا يسمع دعواه فضى بشهادته او لم يقض فعلى هذا يفرق بينما اذا كتب الشهادة على صك البيع وبينما اذا شهد عند القاضي وذكر القاضي الامام فخر الدين خان في شرحه هذه المسألة وقال كتابة الشهادة على البيع في الصك انما لا يكون اقرارا بالملك للبائع اذا لم يكتب في الصك ما يدل على صحته ونفاذه اما اذا كتب فيه باعه وهو ملكه او باعه بيعا باتا فكتب شهادته عليه لا يسمع دعواه ولا شهادته لغيره كما لو شهد لغيره عند القاضي ولم يقبل شهادته ثم ادعاه لنفسه او شهد لغيره لا تقبل شهادته الا ان يكتب شهادته في الصك على اقرار العاقدين فلا يبطل دعواه وذكر القاضي ظهير الدين عند غيره في هذه المسألة قال ابو زيد عبيد الله بن ابي بكر بن الحسين المعروف بخواهر زاده في تعليل هذه المسألة انه ليس في تحمل الشهادة وختمه ما يناقض دعواه لان له ان يقول انما كتبت شهادتي لتعلم ان في هذا العقد ضررا ام لا لان العقد ورد على ملكي فان كان فيه ضرر رددته وان خلا عن الضرر اجزته واذا امكنه هذا التوفيق لا يكون مناقضا والدليل على ان الكتابة ليست باقرار ما ذكر في مجموع النوازل رجل ادعى على آخر مالا فانكر فقال المدعي انه كتب لي بذلك خطا فانكر المدعى عليه ان يكون خطه فامر ان يكتب على بياض فكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة دالة على انهما خط كاتب واحد لا يقضي عليه بالمال لان هذا لا يكون على حال ما اذا قال خطي وانا كتبته وكتبته وكتبه ليس علي هذا المال وهنا كالقول قوله ولانه عليه هكذا ذكر مسألة الكتابة والاقرار بالمال في شهادات الجامع في الفتاوى في مسائل ابي الحسن السعدي واجاب هذا الجواب الا انه كذا اجاب واذكر

انه مذكور في كتاب الاقرار ثم قال الامام السيد ناصر الدين ابو القاسم في الجامع في الفتاوى عقيب ذكر قول ابي الحسن هذا وذكر محمد في كتاب الطلاق ولو كتب الطلاق على الرسم في شله وقال لم انو به الطلاق لا يصدق فكذا الاقرار وثانوا بل ما نقول ان لو كتب لا على الرسم وقوله في الكتاب وختم فلتعبير الحنفية ما ذكره شمس الائمة الحلواني ان الشاهد اذا كتب اسمه في الصك جعل اسمه تحت رصاص مكتوبا ووضع عليه نقش خاتمه حتى لا يجري فيه التزوير والتبديل هذا كان في عرفهم وهذا العرف لم يبق في زماننا ذكره القاضي الامام ظهير الدين قال وقال مشايخنا ما ذكر من الجواب في فصل كتبة الشهادة محمول على ما اذا كتب شهد فلان بالبيع والشراء او كتب جرى البيع بمشهدي او كتب اقرا بالبيع والشراء عندي اما اذا كان في صك البيع باع فلان كذا وهو ملكه وهو كتب شهد بذلك لا يصح دعواه بعد ذلك ومتى كان في الصك باع فلان كذا وقد اقر انه باع ملكه والشاهد كتب شهد بذلك يصح دعواه كذا ذكر قاضي ظهير الدين وذكر الامام رشيد الدين في باب ما يكون جوابا من المدعى عليه وما لا يكون وهو الباب الخامس عشر من فتاواه ولو ان واحدا من الورثة باع كرما من التركة قبل القسمة فكتب واحد آخر من الورثة شهد بذلك او كتب شهد بما فيه يكون اقرارا بانه ملك البائع فلو قال بعد الكتابة اني ما اجزت البيع او لم اعرف ان كتابتي هذا اللفظ اقرار بانه ملك البائع اختلف فيه المشايخ كاختلافهم فيما اذا اعتق بالعربية او طلق وابرأ بها وهو لم يعرف لسان العرب بانه يكون صحيحا ام لا قال بعضهم يصح في جميع المواضع وقال بعضهم لا يصح في جميع المواضع وبعضهم فصلوا فقالوا ان كان في تصرف كان جده وهزله سواء لا يعمل قوله لم اعرف معناه وان كان في تصرف لا يكون جده وهزله سواء كالبيع فيعمل قوله ولا يصح البيع فان بيع الهازل لا يصح والهازل من يتلفظ بعقده ولا يكون قاصدا لحكمه او يتلفظ بكلمة ولا يعرف ما هو معناه فان قال بعت ولم اقصد به الملك فصدقه المشتري لا يثبت الملك لاتفاقهما على عدم وجود التمليك لان التمليك انما يوجد بالتراضي ولم يوجد قال واذا كتب في صك البيع شهد بذلك انما كان اقرارا بانه لا ملك له لان معنى قوله شهد بذلك كواه شد بران يعني بما في الصك باع ما هو ملكه وباع بيعا صحيحا جائزا وانما يصير شاهدا على ملك البائع والبيع الصحيح ان لو كان جائزا وصحيحا ولو كتب بخط شهدي لا يكون اقرارا بملك البائع ولو كتب اشهد عليه او اشهدني عليه يكون اقرارا لان الهاء في عليه كناية عن البيع الجائز المكتوب حتى لو كتب اشهدني لا غير لا يكون اقرارا وذكر في موضع آخر من هذا الباب كتب في صك بمشهدي وكتب فلان بن فلان لا يكون له حق الدعوى لان كلمة الباء للالصاق والالصاق للموجود يكون ولو قال لانسان اكتب شهادتي في هذا الصك فكتب المامور شهد بذلك لا يكون لك

كتب الصك باع وهو ملكه والشاهد كتب شهد بذلك بطل دعواه

تعريف الهازل

والمكتوب في الصك

اقرارا من الآمر بان هذا ملك البائع كما لو قال لرجل اكتب طلاق امرأتي وكتب لا يكون ذلك اقرارا
بطلاق امرأة الآمر كذا ذكر رشيد الدين في هذا الباب وذكر في باب دعوى مال الاجارة المفسوخة
من فتاواه اذا قال للصكاك اكتب صك الاجارة باسم فلان لهذه الدار لا يكون اقرارا بالاجارة لان
التعارف جرى بانهم يامرون بكتبة الصكوك قبل العقد وذكر في اقرار عدة الفتاوى لو قال للصكاك
اكتب لفلان خط اقرار بالف علي يكون اقرارا وحل للصكاك ان يشهد بالمال عليه وكذا لو قال
اكتب خط بيع هذه الدار يكون اقرارا بالبيع كتب او لم يكتب وكذا لو قال اكتب طلاق امرأتي
كان اقرارا بالطلاق فلو قال ثانيا يكون للقاضي يكون اقرارا بتطليقة واحدة وفي مجموع النوازل
لو قال للصكاك اكتب لها خط الامر على اني متى سافرت بغير اذنها فهي تطلق نفسها واحدة كما
شاءت فقالت لا اريد الواحدة وطلبت الثلث وابى الزوج ولم يتفقا وخرجا يصير الامر بيدها في
تطليقة واحدة وقد كتبنا هذه المسئلة وما يرد عليها بجوابه وما يستدل بها عليه في مسائل الامر باليد على
الحاشية فتنظر ثم لتلك الزوائد وذكر قاضي ظهير الدين في فتاواه لو قال للصكاك اكتب طلاق امرأتي
تطلق كتب او لم يكتب وفي فتاوى ظهير الدين المرغيناني مما استفتي عنه مردي باذن خلع كرد وبدكان
چك نويس آمدند زن گفت مرسه طلاق بنويس چك نويس شوي را گفت كه ميخواهي هست شوي گفت
مرسه بنويس مرسه واقع شود اجاب شود بحكم الاقرار رجعنا الى مسئلة كتبة الشهادة وذكر رشيد الدين
في الباب الخامس من فتاواه واذا باع دارا من ابنه الصغير ثم باعها من آخر يصح اذا كان بمثل القيمة
ولو باعها من ابنه البائع وكتب الصك واشهد الشهود ثم باعها من غيره وكتب الصك واشهد الشهود الاول
وقد كتبوا في الصك الاول شهد بذلك لا تصح شهادتهم على الملك الثاني لان ذلك اقرار من الشهود بصحة الملك للابن
ولو كان المكتوب في الصك الاول اقر البائع بما فيه صح الشهادة للثاني اذا كان المكتوب في الثاني شهد بذلك
اما اذا كان المكتوب في الصكين اقر البائع بما فيه لا تكون شهادة بالملك لا للابن ولا للاجنبي وذكر بعد هذا في
هذا الباب ايضا باربعة اوراق اشترى رجل دارا والشاهد كتب شهادته في هذا الصك بقوله شهد بذلك
والمكتوب في الصك باع بيعا جائزا ثم جاء غير المشتري وادعى هذه الدار على هذا المشتري فشهد هذا الشاهد
لهذا المدعي بهذه الدار وهو مقر اني كتبت هذه الشهادة لا تقبل شهادته لهذا المدعي اذا علم القاضي
بشهادته في ذلك الصك لانه اقر بانه ملك المشتري فيكون في الشهادة الثانية متناقضا ولو لم يكتب الشهادة
ولكن قال بين يدي القاضي انا شاهد بان هذا ملك ذي اليد وهو المشتري لا تقبل شهادته للخارج ولو كتب
في الصك يشهدني تقبل شهادته للمدعي وكذلك اذا كتب اقر البائع بذلك وفي هذا الباب ايضا ادعى دارا في يد

اكتب لفلان خط اقرار بالف علي يكون اقرارا

ذكر المسئلة في حاشية الفصول

اجنبي





ذو اليد انها ملكه ثم لم يقدر على اقامة البينة على ذلك فقضى القاضي للمدعي ثم ان ذا اليد ادعى الشراء
من الثالث وجاء بصك فيه خط المدعي شهد بذلك وان المكتوب في الصك باع هذه الدار ولم يذكر
بيعا باتا جائزا كان ذلك منه اجازة لبيع الثالث وان كتب في الصك باع بيعا جائزا فشهادته اقرار بانه ملك
ذي اليد لانه اقر ان البيع وقع جائزا ولو باع ارضا وسلم ثم ان البائع باع من غيره والمشتري كتب على صك
الشراء الثاني شهد بذلك ان كان المكتوب باع بيعا جائزا فهذا اقرار بفسخ الشراء بينه وبين البائع لانه
اقر انه باع ملك نفسه ولا يكون ملكا للبائع الا بالفسخ وذكر في باب الاستحقاق من فتاواه ومن ادعى
ملك الشيء لنفسه ثم شهد انه ملك غيره لا تقبل شهادته وقد كتبنا قبل هذا ان من شهد بملك لانسان ثم شهد
لغيره بذلك الملك لا تقبل وفي عدة فتاوى الدينارى ولو استباع شيئا من رجل ثم شهد به لآخر لا تقبل
شهادته ولو اقام بينة على اقرار الشاهد انه اقر انه ملكي تقبل هذه الشهادة ولو ان الشاهد انكر المال
لا تحلف ذكر في متفرقات شهادات المحيط اذا قال الشاهد كل شهادة اشهد بها لفلان في حادثة كذا فهي
زور ثم شهد لفلان في تلك الحادثة تقبل شهادته وكذا اذا قال ليست لفلان عندي شهادة في امر ثم شهد
له في حادثة تقبل في فتاوى ابي الليث وفي الفصل الثالث من شهادات الذخيرة اذا قال المدعي للقاضي
لا بينة لي وحلف المدعى عليه بطلب المدعي ثم جاء المدعي ببينة روى حسن بن زياد عن ابي حنيفة انه يقبل
بينته وعن محمد انه لا تقبل وذكر الطحاوي في مختصره ان المدعي اذا قال لا بينة لي او قال الشهود ومالنا
شهادة ثم جاء المدعي بشهود او شهد الذين قالوا لا شهادة لنا فعن اصحابنا روايتان في رواية لا تقبل
وفي رواية تقبل وعلى هذا اذا قال المدعي كل بينة اتى بها فهي شهود زور ثم اتى ببينة وعلى هذا اذا قال
ليس لي عند فلان شهادة فيما ادعى على هذا فلما حلفه القاضي جاء بفلان فشهد وعلى هذا اذا قال ما لي
عند فلان وفلان شهادة فيما ادعى على هذا ثم ادعى بعد ذلك شهادتهما هذه الجملة في شهادات الذخيرة وفي
باب الاول من فتاوى رشيد الدين اذا قال مرا درين حادثة گواهي نمي شايد دادن او قال مرا درين
حادثه علم نيست جائز ان لم يشهد ويقضي القاضي بشهادته وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا قال المدعى عليه
لا دفع لي ثم جاء بالدفع فقد قيل يكون على الخلاف فيما اذا قال لا بينة لي واستحلف المدعى عليه ثم اتى بالبينة
تقبل عند ابي حنيفة وعند محمد لا تقبل هكذا ذكر في عامة الفتاوى وذكر الامام رشيد الدين الوتار رواه الله الى دار
الفرار في الباب الاول من فتاواه اذا قال الشاهد عند القاضي ان المدعي به ليس هذا العبد ثم شهد بعد
الدعوى ان المدعي به هذا لا تقبل لمكان التناقض وقيل على قياس ما لو قال المدعي لا ملك لي ثم ادعى انه ملكه ينبغي
ان يقبل وذكر في الباب التاسع عشر من فتاواه شهدا انه وارثه ليس له وارث آخر ثم بعد ذلك شهد هذه الشهود

لو اقام بينة على اقرار الشاهد انه اقر انه ملكي
تقبل
ولو انكر لا يحلف الشاهد

نحفظ

ان هذا وارث هذا الميت تقبل فلا يكون تناقضا ويكون قولهم لا وارث له غيره محمولا على قولهم لا نعلم له وارثا
غيره ثم علموا بعد ذلك وارثا آخر وذكر بعد هذا باوراق في هذا الباب ايضا شهدا انه وارثه لا نعلم له وارثا آخر
ثم شهد ان هذا وارث ايضا تقبل ولا يكون تناقضا لان قوله لا نعلم له وارثا آخر ليس من متن الشهادة لانه
لو قال شهدا انه اخوه ووارثه يكفي ذلك فيكون ذكر ذلك ذكر الزيادة ولانه يجوز ان لا يكون عالما بان له وارثا
آخر في تلك الحالة والآن صار عالما فلا يكون تناقضا وذكر في هذا الباب ايضا ولو انكر الشاهد الشهادة بعد
قضاء القاضي لا يضمن لان الانكار للشهادة لا يكون رجوعا بل الرجوع ان يقول كنت مبطلا في الشهادة :
وهذا انكار للشهادة وذكر في الباب الثاني عشر من فتاواه المدعي يقول لك الشاهد شهادة في حادثة لي وهو ينكر لا يحلف انه
لا شهادة له لان الشرع اوجب اليمين على المنكر في دعوى المال ولم يوجد هنا ذكر القاضي فخر الدين خان رحمه الله
في فتاواه اذا ادعى محدودا وذكر حدودها وقال في تحديدها وفيها اشجار كذا فكان الحدود بتلك الحدود
الا انها خالية عن الاشجار لا يبطل دعوى المدعي كذلك لو ذكر مكان الاشجار حيطانا والمعنى فيه انه غير
محتاج الى ذكر الاشجار اذا وافق دعواه الحدود ولو قال في تحديدها ليس فيها شجر ولا حائط فاذا فيها اشجار
عظيم لا يتصور حدوثها بعد هذه الدعوى يبطل دعواه وان كان حدودها يوافق الحدود التي ذكر ولو ذكر
حدودها وقال هي عشر دبرات ارض او عشرة جريب وكانت اكثر من ذلك لا يبطل دعواه وكذلك لو قال
هي ارض بذر فيها عشرة مكاييل بذر فاذا هي اكثر من ذلك او اقل الا ان الحدود وافقت دعوى المدعي
لا يبطل دعواه لان هذا الخلاف يحتمل التوفيق وغير محتاج اليها وفي الذخيرة اذا شهدوا بملكية الارض وبينوا
حدودها وقالوا هي مقدار خمسة مكاييل بذر والمدعي ادعى كذلك واصابوا في بيان الحدود واخطاوا في بيان
المقدار فظهر انه انما يسع فيها ثلاثة مكاييل بذر حكي عن شيخ الاسلام ابي الحسن السغدي انه قال لا يبطل الدعوى
والشهادة لان بيان مقدار البذر بعد ذكر الحدود غير محتاج اليه فصار ذكره ولا ذكره سواء واجاب بعض
مشايخ زماننا ببطلان الدعوى والشهادة ونص في السير الكبير ان ذكر الشاهد في شهادته ما لا يحتاج اليه
للقضاء بالمشهود به ولا ذكره سواء وسيأتي مسئلة السير الكبير من بعد ان شاء الله تعالى وقد يجب ان يكون
المسئلة على التفصيل ان شهدوا بحضرة الارض المدعاة واشاروا اليها تقبل ويلغو ذكر الوصف وهو بيان
مقدار البذر وان شهدوا بغيبة الارض لا يثبت بهذه الشهادة ملكية ارض يسع فيها خمسة مكاييل بذر
ذكر هذه الجملة في المحيط ثم قال وقيل لا تقبل البينة على كل حال وهو الاظهر والاشبه بالفقه هذا الذي ذكرنا
في الدعوى اما اذا اشترى ارضا وبين حدودها الاربع وذكر انه كذا جريبا او قال جند بيني تخم مي برد فيسعها
فوجدها انقص جاز البيع ولا يكون له الخيار لان المبيع صار معلوما وذكر الجريب والبذر ونحو ذلك كذا

ذكره صاحب المحيط في فتاواه المتفرقة وذكر في الفصل السابع من بيوع الذخيرة اشترى بستانا فيه نخل
وشجر وشرط انه عشرة اجربة وقبضه بغير مساحة واكل ثمره سنين ثم مسحه فوجده تسعة اجربة لم يرده
ولم يرجع بشيء في قياس قول ابي حنيفة وقال محمد يقوم الارض ومن تسعة اجربة انها كم تساوي ولو
كانت عشرة اجربة في مثل حالها كم يساوي فيرجع بفضل ما بينهما وفي شروط ظهير الدين المرغيناني
اشترى ارضا على انها عشرون جريبا وفيها عشرون نخيلا فزاد النخيل والجريب على العدد المسمى فهي للمشتري
بما سمى من الثمن لان الجريب بمنزلة الذرع في الدار والنخل بمنزلة البناء في الدار حتى يدخل في البيع من غير ذكر
وزيادة الصفة لا توجب زيادة الثمن ولا خيار للمشتري وفي بعض الفتاوى اذا اشترى كرما على انه جريب
واحد فوجده انقص من الجريب لعنعقد البيع منها بخلاف الذرع في الدار والثوب ازجهت انك انجا
بكز كم آيد ثوب خوانند ودار خوانند اما اكر از جريب كم آيد جريب نخوانند قال ولكن الاعتماد على ان الجريب
والذرع سواء قلت لانه هذا يسمى كرما ايضا وان نقص من الجريب فافهم وفي متفرقات اجارات الذخيرة
استأجر ارضا على انها عشرة اجربة بعشرة دراهم فلما ذرعها تبين انها خمسة عشر جريبا او تسعة اجربة
فعليه الاجر الذي سماه ولو قال كل جريب بدرهم حسب عليه كل جريب بدرهم وفي واقعات ابي العباس
الطبري ذكر ابن رستم في نوادره عن ابي يوسف رجل تزوج امراة على قراح على انها عشرة اجربة فاذا هي خمسة
اجربة فان شاءت اخذت القراح ولا شيء لها وان شاءت اخذت قيمة عشرة اجربة مثل هذا القراح ثم
رجعنا الى ما كنا فيه من ان الشاهد ذكر في شهادته ما لا يحتاج اليه ثم تبين بخلافه ذكر في متفرقات شهادات
المحيط شاهدان شهدا على رجل بدار فسأل القاضي عن الشهود ان خانه كه لواهي ميدهيت يك سنبه است
يا دو سنبه فقالوا يك سنبه فنظروا فاذا بعضها يك سنبه وبعضها دو سنبه فقد قيل تقبل شهادتهم لجواز
انها كانت يك سنبه وقت تحمل الشهادة ثم صار بعد ذلك بعضها دو سنبه قال صاحب المحيط وعلى قياس
ما اذا شهدوا بدابة فقالوا سالاست فنظروا فاذا هي چهار ساله انه لا تقبل شهادتهم ولم تقبل حد
تقبل لهذه الشهادة لجواز انها كانت سه ساله وقت تحمل الشهادة والآن صارت چهار ساله ينبغي
ان لا تقبل شهادتهم في مسئلة الدار ايضا وذكر رشيد الدين هذه المسئلة في الباب الاول من فتاواه بعد ذكر
مسئلة الدار كما ذكرنا وقال في مسئلة سن الدابة لو وفق الشهادة فقال حين ما تحملنا الشهادة كان سنها
كذا والآن صارت سنها ازيد فانما شهدنا بناء على ذلك تقبل هذه الشهادة كما تقبل في مسئلة الدار لما قالوا
حين ما رأينا كان كذلك فشهدنا بناء على ما رأينا وذكر رحمه الله في هذا الباب ايضا ولو سأل القاضي بعد
الدعوى عن الشهود من لون الدابة المدعاة فقالوا كذا ثم شهدوا عند الدعوى على خلاف ذلك اللون تقبل

الجريب بمنزلة الذرع في الدار
والنخيل بمنزلة البناء في الدار

لو انكر الشهادة بعد القضاء لا يضمن ولا يكون رجوعا ... الرجوع

لان القاضي سال الشاهد عما لا يكلف الشاهد على بيانه وكان ذكره والعدم سواء وذكر في الباب الخامس
من فتاواه ادعى على رجل عند القاضي انه غصب مني غلاما تركيا وبين كل صفاته وطلب احضاره ليدعيه
فاحضر فخالف بعض صفاته بعض ما وصفه فادعى ان هذا الحاضر ملكه واقام البينة لا يخلو اما ان قال هو
العبد الذي ادعيته اولا وحينئذ لا يسمع دعواه لمكان التناقض كما في سن الدابة وان قال هو عبدي ولم يزد
على هذا تقبل البينة لعدم التناقض بين الدعويين وذكر في الباب الخامس عشر من فتاواه ادعى ان هذا العبد
ملكي فشهد الشهود بذلك وزادوا في الشهادة انه ابق من يد المدعي تقبل هذه الشهادة على الملك ويكون ذكر
من الشهود زيادة ذكر لا تعلق للقضاء بالملك المطلق في اما مسئلة السير الكبير التي تعدم اسناد الحكم اليها ذكر
محمد في باب الاسير والمفقود وما يصنع بها في امراة الاسير والمفقود اذا قدمت غريم المفقود او مودعه
الى القاضي وطلبت ان يامرهما بالانفاق عليها من مال المفقود فلو قال الغريم او المودع ان هذه المراة
قد شهدت نكاحها حين تزوجها ولا ادري انه طلقها او لم يطلقها ولم يقل انها امراته اليوم فرض لها القاضي
النفقة لانها عرفت ثبوته فالاصل فيه البقاء حتى يوجد المزيل وكذا اذا قال شهدت نكاحها حين تزوجها
وهي امراته اليوم غير ان الاسير اذا جاء واقام بينة انه كان طلقها ثلثا قبل ان يوسر ففي الوجه الاول وهو
ما اذا قال المودع لا ادري طلقها ام لا ولم يقل انه امراته اليوم لا يضمن الغريم والمودع وفي الوجه الثاني
وهو ما اذا قال انها امراته اليوم ان كان لا يعلم ان الاسير طلقها لا يضمن ايضا من قبل ان قوله وهي امراته
اليوم زيادة لا يحتاج اليها لان اقراره باصل النكاح كاف لامر القاضي وما يحتاج اليه في الشهادة فذكره
والعدم بمنزلة ونظيرها في رجل مات فادعت امراة انها امراة الميت ووارثته وانكر ولد الميت نكاحها فاقامت
بينة انه مات وهي امراته ووارثته ولا وارث له من النساء غيرها وقضى لها بالميراث واستهلكته ثم اقام الولد
بينة ان الولد الميت كان طلقها في صحته فان الضمان فيه على المراة ولا يجب على الشاهدين شيء وان شهدوا
انه مات وهي امراة لان قولهما مات وهي امراة زيادة غير محتاج اليها فانهما لو قالا كانت امراته فالقاضي
يقضي لها بالميراث فصار وجود هذه الزيادة والعدم بمنزلة ولو انعدمت هذه الزيادة لكان لا يجب
عليها شيء لانها شهدا نكاح كان ولم يظهر كذبهما في ذلك بل الولد صدقهما حيث [illegible] على الطلاق كذا هنا
ولو اقر الغريم او المودع انه كان عالما بالطلاق يوم ما قال وهي امراته اليوم ضمن لانه لو تبين ذلك فالقاضي
لا يامره بالانفاق فصار متلفا الوديعة فيصير ضامنا وهذا اصل محمد في ايجاب الضمان على الشاهدين انهما
متى ما ذكرا شيئا هو لازم للقضاء ثم ظهر بخلافه ضمنا ومتى ما ذكرا شيئا لا يحتاج اليها للقضاء ثم تبين بخلاف ما قالا
لا يضمنان شيئا حتى ان مولى الموالاة اذا مات فادعى رجل ميراثه بسبب الولاء فشهد شاهدان ان هذا الرجل

وهذا اذا كان الوصف الخالف مما
لا يقبل التغير من فتاوى قاضي خان

اصل محمد في ايجاب الضمان على الشاهد



مولى هذا الذي اسلم والاه وعاقده وانه وارثه لا نعلم له وارثا غيره فقضى له القاضي بميراثه ثم استهلك
وهو معسر ثم ان رجلا آخر اقام البينة انه كان ناقض الاول الولاء ووالى هذا الثاني وانه توفي وهذا
الثاني مولاه ووارثه لا وارث له غيره فالقاضي يقضي بالميراث للثاني ويكون الثاني بالخيار ان شاء ضمن
الشاهدين الاولين وان شاء ضمن المشهود له الاول لانه ظهر كذب الشاهدين الاولين فيما الحكم يتعلق به وبيان
ذلك في مسئلة الولاء قولهما هو وارثه لا وارث له غيره امر لا بد منه للقضاء له بالميراث فانهم اذا شهدوا باصل
الولاء ولم يقولوا انه وارثه فالقاضي لا يقضي له بالميراث وانما اخذ الاول الميراث بقول الشاهدين
الاولين انه مولاه ووارثه اليوم فقد ظهر كذبهما فضمنا بخلاف مسئلة الشهادة في نكاح التي تقدم ذكرها
فان ثم لم يظهر كذب شهود النكاح فيما يتعلق به الاستحقاق للارث فانهم لو شهدوا انها كانت امراته
والقاضي يقضي لها بالميراث ولم يظهر كذب الشهود في انها كانت امراته انما ظهر كذبهم في كونها امراته له
ووارثه عند الموت ولا تعلق للميراث بذلك فلم يضمنا لهذا وانما وقع الفرق بين الولاء وبين النكاح
في اشتراط قول الشاهد وهو وارثه في الولاء دون النكاح لان المولى لا يكون وارثا على كل حال بل قد يكون
محجوبا بغيره فاما المراة فهي وارثة على كل حال لانها لا تصير محجوبة بغيرها عرف ذلك في الاصل في الزيادات
هكذا ذكر محمد في باب الاسير من السير الكبير ومما هو مخلص للعذر بهذا الاصل ما ذكر في آخر الباب الثاني
من شهادات الجامع لو شهدا ان فلانا اقرض فلانا عام اول الف درهم وانه يدعي له بجحد فقضى القاضي بذلك
ثم اقام المدعى عليه البينة ان المدعي قد كان ابراه قبل شهادتهما بيوم عن كل شيء يدعيه قبله فقضى القاضي
بالبراءة ورد المال فانه لا ضمان عليهما لانه لم يظهر تعمد كذبهما لان التوفيق ممكن لانه يجوز انهما عاينا القرض
من عام اول فشهدا بذلك ولم يعرفا بالبراءة ولم يتعرضا للحال ومثله لو شهدا على القرض ولكن شهدا ان
لفلان على هذا الرجل الف درهم فقضى القاضي بشهادتهما وامر المدعى عليه بدفع المال وهو الالف الى
المدعي ثم اقام المدعى عليه البينة على البراءة فان الشاهدين لانهما حققا عليه ايجاب المال في الحال اذا اقام البينة
على البراءة فقد ظهر كذبهما فصارا خائنين متعمدين بخلاف الفصل الاول لانهم ثم لم يتعرضوا للحال فانما اخبرا
عن شيء ماض فلم يظهر كذبهما واوضح محمد هذه المسئلة بمسئلة الطلاق ان المدعى عليه اذا انكر المال وحلف ثم شهدا
على اقراره بذلك لم يحنث لانه لم يحققها عليه الايجاب ولو حققاها في الحال حنث والفقه ما ذكرنا وفي رجل ادعى
دارا واقام شاهدين شهدا ان الدار له فان القاضي يقضي بالبناء والدار للمدعي فان قالا قبل القضاء ليس البناء له
انما هو للمشهود عليه فهنا ثلث مسائل احدها ان يقول شهود المدعي ان البناء للمدعى عليه والثانية ان يقول
المدعي ان البناء للمدعى عليه والثالث ان يقيم المدعى عليه بينة ان البناء له اما اذا شهدوا بالدار ثم قالوا قبل القضاء

لان قول شهود النكاح انها امراته ووارثته يوم
الموت ليس بامر لازم للقضاء بالارث صح

يضمنان وللمدعى عليه الخيار في تضمين المدعي
او الشاهدين صح

ثم يرد

ليس البناء للمدعى انما هو للمشهود عليه يقبل ذلك منها ويقضي للمدعى بالساحة دون البناء وان قالا ذلك
بعد القضاء وكان عليها قيمة البناء للمدعى عليه لان اسم الدار يتناول البناء تبعا فاذا استثنا ذلك قبل القضاء
كان ذلك بمنزلة نقص المجمل واما اذا ادعى دارا وشهد الشهود بذلك وقضى القاضي له بالدار ثم ان المقضي له
اقر ان البناء كان للمقضي عليه لا يبطل قضاء القاضي بالارض للمدعى ومثله لو شهدا بالارض والبناء للمدعى
نصا ومفسرا وباقي المسئلة بحالها يبطل قضاء القاضي بالارض للمدعى ويدفع جميع الدار الى المدعى عليه لان
في الوجه الاول البناء دخل تحت القضاء تبعا فلا يكون الاقرار بالبناء اكذابا للشهود وفي الوجه الثاني البناء
دخل مقصودا فيكون الاقرار بالبناء اكذابا للشهود وان كان المدعى عليه في هذه المسئلة ادعى البناء لنفسه
بعد ما قضى القاضي للمدعى بالارض فان كان الشهود شهدوا بالارض والبناء لا يسمع دعواه الا ان يدعي تلقي
الملك من جهة المدعى لانه صار مقضيا عليه بالبناء مقصودا وهذه المسئلة تدل على انه متى قال بعت
منك ارض هذه الدار وبناءها ان البناء يصير مبيعا مقصودا حتى لو فات قبل القبض بآفة سماوية سقط
حصته كما في حق القضاء وان كان الشهود شهدوا بالارض وسكتوا عن البناء يسمع دعواه البناء لانه صار
مقضيا عليه في البناء تبعا فيصح دعواه انه له مقصودا هكذا ذكر خواهرزاده هذه الجملة في اخر شهادات
المبسوط وقد كتبنا هذه المسئل بفروعها من شهادات المحيط في فصل دعاوى العقار فلينظر فيه وذكر سيف
الدين عبد الرحيم الكرميني في شرحه ان على قول ابي يوسف اذا اقر المدعى بالبناء او بالاشجار للمدعى عليه يبطل
قضاء القاضي اصلا في الوجهين وكذا لا يسمع دعوى المدعى عليه الاشجار والبناء في الفصلين ذكره صاحب
المحيط في دعوى فتاوى المتفرقة وذكر فيها ايضا ادعى حانوتا وشهدوا انه بكل الحانوت ثم المدعى اقر
اينا اين دوكان مدعى عليه كرده است بطلت الشهادة لان الحانوت اسم العرصة مع البناء والبناء
داخل في الشهادة والاقرار ببعض البناء للمدعى عليه يكون اكذابا للشهود وكذلك لو ادعى المدعى عليه ببعض البناء
او كله في هذه المسئلة لنفسه بعد ما قضى للمدعى بجميع الحانوت لا يسمع دعواه وان كان الشهود ما شهدوا
بالبناء مقصودا لان الحانوت اسم للجملة فصار المدعى عليه مقضيا عليه في الكل مقصودا بخلاف الدار
اذا شهدوا بالارض وسكتوا عن البناء يسمع دعواه البناء لانه صار مقضيا عليه في البناء كما ذكرنا ولو قال
المدعى عليه انا بنيت بناء هذه الدار والمدعى علم بذلك وطلب يمينه لا يحلف لانه لنفسي بغير امر هذا المدعى
فحينئذ يحلف كذا ذكر في المحيط وقد كتبنا في فصل دعوى العقار وذكر في الاعجوبة بخلاف المذكور
في المحيط فانه قال ادعى دارا فقال المدعى عليه بناء اين خانه من كرده ام از بهر خويشتن را ومدعى استثنا
نكرده است واز قاضي سوگند ميطلبد كه ترا علم نيست كه اين عمارت من كرده ام از بهر خويشتن فال

الا اذا قال لم

اینجا اين خانه من كرده ام از بهر خويش
ومدعى استثنا نكرده است



لا يحلفه القاضي واما غلط الشاهد في الحد فقد مر في الاستقصاء في فصل دعوى العقار ولكن لم يكن ذكر
هذا الفصل وقد مر مسائل ظهور المدعى لحلاف ما ادعى وظهور المشهود بخلاف ما شهدوا في فصل بيان
انواع الدعاوى وما كتبناه من هذين القسمين في هذا فلزيادة فائدة لم نذكرها واللّه المستعان وعليه التكلان

## الفصل التاسع عشر في مسائل بيع الوفاء واحكامه وشرائطه واقسامه

ذكر الشيخ الامام الاجل نجم الدين النسفي
في فتاواه ان البيع الذي تعارف اهل زماننا احتيالا للربوا وسموه بيع الوفاء هو في الحقيقة رهن
وهذا المبيع في يد المشتري كالرهن في يد المرتهن لا يملكه ولا يطلق له الانتفاع الا باذن مالكه وهو ضامن
لما اكل من ثمره واستهلك من شجره والدين ساقط بهلاكه اذا كان به وفاء بالدين ولا ضمان عليه في
الزيادة اذا هلك من غير صنعه وللبائع استرداده اذا قضى دينه لا فرق عندنا بينه وبين الرهن في حكم من
الاحكام لان المتعاقدين وان سمياه بيعا ولكن غرضهما الرهن والاستيثاق بالدين لان البائع يقول
لكل واحد بعد هذا العقد رهنت ملكي فلانا والمشتري يقول ارتهنت ملك فلان والعبرة في التصرفات
للمقاصد والمعاني لا للالفاظ والمباني فان اصحابنا قالوا الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة والحوالة
بشرط ان لا يبرأ كفالة وهبة الحرة نفسها بحضرة الشهود مع تسمية المهر نكاح والاستصناع الفاسد
اذا ضرب فيه الاجل سلم ونظائره كثيرة وكان السيد الامام ابو شجاع على هذا وحين قدم القاضي
على السغدي من بخارا الى سمرقند واستفتي في هذه المسئلة فكتب انه رهن وليس ببيع ففرح السيد الامام
لموافقته فتواه على فتواه وحكى ان السيد الامام قال قلت للقاضي الامام الحسن الماتريدي قد فشت
هذه البياعات بين الناس وفيها مفسدة عظيمة وفتواك انه رهن وانا ايضا على ذلك فالصواب ان نجمع
الائمة والمشايخ ونتفق على هذا ونظهر ذلك بين الناس فقال المعتبر اليوم فتوانا وقد ظهر ذلك بين الناس
فمن خالفنا فليبرز وليقم دليله واوصى السيد الامام عند وفاته ولده السيد الامام محمدا ان لا يخالف فتواه
في ذلك ومضى ولده على ذلك قال نجم الدين وكان الامام علي القاشاني الزاهد يفتي بانه بيع جائز وهو في
بالوعد وتبع في ذلك القاضي الامام الاسبيجابي قال وكلمته في ذلك مرارا فقال من رأيي ان ارجع عن
هذا الا ان القاضي الامام الامير لا يدعني ان ارجع قال وقد رأيت عدة فتاوى القاضي الامام الامير
وفي كلها انه رهن وثبت رجوعه قال وسئل عمن باع نصف كرمه من آخر بيع الوفاء وخرج هو في الصيف
الى كرمه باهله وثقله واخرج هذا المشتري العاقد اهله واولاده وادركت الغلات واخذ البائع نصفها
والمشتري نصفها سلم للبائع اذا تقايلا البيع واعطاه ثمن ما اشترى ان يطالبه بما حمل من الغلات وان اعطاه

بعض مسائل بيع الوفاء تطلب في الفصل

ام لا فقال ان اخذها بغير رضا البائع كان للبائع
ان يطالبه بما حمل من الغلات صح

البايع ذلك واخذه المشترى باذن البايع ورضاه لم يكن له ان يطالبه بها ويكون ذلك منه منة وعطية قال
ولا بد من التفصيل في هذا الفصل وان صاحب الكرم هو الذى نقل الى كرمه فيحتمل الاخذ برضاه وبغير رضاه
فاما اذا اشترى الكل وقبضه واخذ غلاته فالاخذ بغير رضا البايع وهو فى الحقيقة رهن والمرتهن ان
ياكل غلة الرهن فاذا اكلها ضمنها فافتينا بالضمان على الاتفاق لذلك وسئل عمن باع داره من آخر بثمن
معلوم بيعا وفاء وتقابضا ثم استاجرها من المشترى مع شرائط صحة الاجارة وقبضها ومضت المدة
هل يلزمه الاجر فقال لا لانه رهن والراهن اذا استاجر الرهن من المرتهن لم يجب عليه الاجرة بهذه الاجارة وكذا
وكذا هذا وسئل عمن باع كرمه من رجل ببيع الوفاء وتقابضا ثم باعه المشترى من آخر بيعا باتا وسلم وغاب
هل للبايع الاول ان يخاصم هذا المشترى الثانى ويسترد منه الكرم قال نعم وان كان حق الحبس للمرتهن لكن
بعد هذا المشترى الثانى غير محق والبايع الاول مالك له فله ان يسترد ملكه ممن قبض بغير حق ثم للمرتهن حق ان
ياخذه منه ويحبسه حتى حضر قال وكذلك اذا مات البايع الاول والمشترى الاول والمشترى الآخر فلورثة البايع
الاول ان يستخلصه من ايدى ورثة المشترى الآخر ولهم ان يستردوا واما اذا اعطى البايع مورثهم من الثمن ولورثة
المشترى الاول ان يستردوا الكرم من ورثة البايع الاول ويحبسوه بدين مورثهم الى ان يقبضوا الدين هذه
الجملة من فتاوى النسفى وذكر في مجموع النوازل قال نجم الدين النسفى اتفق مشايخنا فى هذا الزمان على صحته بيعا
على ما كان عليه بعض السلف لانهما تلفظا بلفظ البيع من غير ذكر شرط فيه والعبرة للملفوظ ايضا دون المقصود
فان من تزوج امراة ومن نيته ان يطلقها بعد ما جامعها صح العقد قال الشيخ الامام احمد بن موسى الكشى
صاحب مجموع النوازل وكنت عند نجم الدين يوما اذ جاءه سيتغنية فقال بعت حانوتا من رجل باربع مائة
غطريفية ثم طلب المشترى اقالة البيع ورد الثمن وهو يقول بعتنى بيع الوفاء وانا اقول لا بعتك بيعا باتا
فاجاب ان القول قولك فقال السائل لو حلفنى على ذلك هل يسعنى ان احلف وكان من نيتى ان آخذ الحانوت
منه وارد الثمن اليه وكان قصد المشترى ذلك ايضا انه ياخذ الثمن ويرد الحانوت بعد زمان كما هو العرف الآن
لا اقدر اليوم على ان انقد اربعمائة غطريفية اجاب رحمه الله انما ذكرت ذلك قبل العقد وما كان فى القلب عند
العقد لا عبرة بذلك اذا لم تذكر عند العقد سوى الايجاب والقبول ويسعك ان تحلف انك قد بعته
بيعا باتا فدل هذا على ان العبرة للملفوظ وقد تلفظا بلفظ البيع دون الرهن فاعتباره بيعا اولى الا انه
يرد الاشكال على ان المبيع اذا احتاج الى العمارة فالبايع يعمره ويؤدى خراجه ايضا والجواب انه
يفعل ذلك احتياطا لا اجبارا حتى لو امتنع عن ذلك لا يجبر عليه وكذا لا يجبر على ترك الوفاء بذلك ايضا ويجعل
البيع باتا ويكون للمشترى حق المطالبة فى الثمن لا غير فان امتنع المبيع بان كان دارا فانهدمت لا يجبر البائع

على رد الثمن لانه بمنزلة بيع جديد وكذا اذا كان المبيع عبدا او دابة فهلك عند المشترى مضى الامر ولا يجب لواحد
منهما على الآخر هذه الجملة فى بيوع مجموع النوازل فى آخرها قال نجم الدين وفى فتاوى قاضيخان ان البيع الذى اعتاده
اهل سمرقند ويسمونه بيع الوفاء الصحيح ان العقد الذى جرى بينهما ان كان بلفظ البيع لا يكون رهنا
ثم ينظر ان ذكرا شرط الفسخ فى البيع فسد البيع وان لم يذكرا ذلك فى البيع وتلفظا بلفظ البيع بشرط
البيع بشرط الوفاء او تلفظا بالبيع الجائز وعندهما هذا البيع عبارة عن بيع غير لازم فكذلك يعنى يكون فاسدا
وان ذكرا البيع من غير شرط ثم ذكرا الشرط على وجه المواعدة جاز البيع ويلزم الوفاء بالوعد لان المواعيد
قد تكون لازمة فيجعل لازما لحاجة الناس وذكر فى العدة حكم بيع الوفاء حكم بيع الفاسد ولو تبايعا
ثم قال احدهما لصاحبه جون بهم برتو باتم بيع بين باز ده فقال الآخر نعم لا يفسد البيع اما اذا قالا
فى البيع شرط كرديم كه جون بها برسد فسخ كنيم يفسد العقد ولو كان الشرط بعد العقد يلتحق بالعقد
عند ابى حنيفة ولم تذكرانه فى مجلس العقد او فى غير مجلس العقد وفى آخر كتاب الاقرار من مختلف الرواية
قال فى بيع التلجئة ان شرطا التلجئة فى البيع فالبيع فاسد ولو تواضعا قبل البيع ثم تبايعا خاليا عن
الشرط جاز البيع عند ابى حنيفة الا اذا تصادقا انهما تبايعا على تلك المواضعة وكذا لو تواضعا الوفاء
قبل البيع ثم عقدا خاليا عن شرط الوفاء فالعقد جائز ولا عبرة للمواضعة السابقة وذكر فى الاصل
ولو الحقا بالعقد شرطا فاسدا يلتحق باصل العقد عند ابى حنيفة ولو كان الشرط فى البيع فابطلاه بعد
ذلك ان كان المفسد فى صلب العقد صح الحذف فى المجلس ولا يصح فيما وراء المجلس وكذا بيع الجذع فى
السقف ان سلمه فى المجلس جاز بيعه وفى فوائد صاحب المحيط الشرط الفاسد اذا الحق بعد العقد به
يلتحق باصل العقد عند ابى حنيفة وهل يشترط الالحاق فى مجلس العقد لصحة الالتحاق اختلف فيه
المشايخ ذكر شمس الائمة والقاضى الامام صدر الاسلام ابو اليسر انه يشترط وذكر الامام ركن الاسلام
ابو الفضل الكرمانى فى الايضاح انه لا يشترط وهو الصحيح وفى فوائد شيخ الاسلام برهان الدين سئل
عن المتبايعين اذا تبايعا ولم يذكرا فى البيع شرط الوفاء ثم ذكرا الوفاء بعد البيع وشرطاه قال يكون البيع
بيع الوفاء لان عند ابى حنيفة الشرط اللاحق يلتحق باصل العقد وذكر الخصاف فى مختصره ان الشروط
المفسدة للعقد اذا الحقت بالعقد الصحيح التحقت وافسدت وعندهما لا يلتحق ولا تفسد وذكر فى
المختلفات القديمة ان العاقدين اذا شرطا شرطا فاسدا قبل العقد ثم عقدا لم يبطل العقد ولو كان مقارنا
يبطل وذكر الشيخ الامام المعروف بنجم الدين الزاهد فى بيوع فتاواه فى فصل احكام البيع الجائز اذا تواضعا
قبل البيع انه بيع جائز ثم تبايعا خاليا عن الشرط فعند ابى حنيفة البيع صحيح الا اذا تصادقا على تلك المواضعة

الصحيح فى بيع الوفا

صح مجموع النوازل احمد بن موسى الكشى

بجعله يكون البيع فاسدا مذكور في مختلفات الفقيه ابي الليث غيران ثم وضع المسئلة في التلجئة والبيع
والوفاء واحد قال وبعض مشايخ زماننا قالوا ان الشرط اذا لم يكن في العقد جعلناه بيعا صحيحا في حق
المشتري حتى ينتفع بالمشتري كما ينتفع بساير املاكه وجعلناه رهنا في حق البائع حتى لا يجوز بيع المشتري
ومتى جاء بالثمن اجبر المشتري على قبول ورد المبيع على بائعه لان هذا البيع مركب منهما كالهبة بشرط العوض
والهبة في حال المرض وكثير من الاحكام يكون له حكمان وانما جعلناه كذلك لحاجة الناس اليه فرارا من
الربوا حصوصا في ديارنا فان بلخ اعتادوا في هذا الباب الدين والاجارة في الكرم لا تصح لما عرف
وبخارا اعتادوا الاجارة الطويلة ولم يمكنهم ذلك الا بعد شراء الاشجار وهذا الشراء عقد وفاء
فاضطروا الى ما قلنا وما ضاق على الناس اتسع حكمه هكذا ذكره رحمه الله في فتاواه وذكره وكان غريب الرواية
قال ابو حنيفة لا يكون البيع تلجئة حتى يقول في البيع بعتك هذا العبد تلجئة بالف درهم والله اعلم وذكر في
فوائد بعض المتاخرين استفتي الصدر الشهيد تاج الاسلام احمد بن عبد العزيز والقاضي الامام صدر
الائمة احمد بن محمد والشيخ الامام ظهير الدين الحسن بن علي بن عبد العزيز المرغيناني والشيخ الامام
علاء الدين عمر بن عثمان السمرقندي المعروف ببدر سمرقند رحمهم الله اند ران كه مردى ملكى خريد از ديكرى
شرط انكه هر وقتى كه ان بايع بها بوى باز دهد مشترى بيع باز دهد يا بدان شرط كه چون بها باز
دهد فلا بيع منهما وقبض كردند بدين بيع مبيع ملك مشترى شود يانى كتب برهان الدين صاحب المحيط
رحمه الله عن ابيه الامام تاج الدين شود والله اعلم وهكذا اجاب ظهير الدين وصدر الائمة واجاب علاء
الدين حفظ شود دون انتفاع والله اعلم وما قولهم اگر مشترى مبيع را بكسى ديكر فروشد بيع صحيح بايع
اول را رسد كه باز كردد چنانكه در بيع مكره يا نرسد چنانكه در بياعات فاسده كتب برهان الدين
وظهير الدين نرسد وكتب صدر الائمة نى چون برضا تسليم كرده بود وكتب علاء الدين بدر اين بيع مشترى
درست نى بود وهكذا اختيار جدى شيخ الاسلام برهان الدين واولاده رحمهم الله وعلى هذا اتفق مشايخ
زماننا ان المشتري شراء جائزا لا يملك البيع من غيره وعليه الفتوى وسئل الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله
عن البيع بشرط الوفاء يجعل بيعا جائزا او بيعا فاسدا فان كان فاسدا ينبغي ان يتوفر عليه احكام العقود
الفاسدة حتى لو باعه المشتري من غيره يجوز وان كان بيعا جائزا ينبغي ان لا يثبت لصاحبه حق النقض عند
قضاء دينه الذي جعله ثمنا اجاب رحمه الله الفتوى على ان هذا البيع فاسد ويتوفر عليه احكام البيع
الفاسد ولكن هذا البيع الفاسد نظير بيع المكره وهو فاسد ويتوفر عليه احكام البيع الفاسد ولكن
اذا باعه المشتري من المكره من غيره يثبت للبائع الاول حق الاسترداد فكذا هذا والله اعلم وسئل العمـ

المشتري شراء جائزا لا يملك البيع من غيره وعليه الفتوى



لو ان المشتري اكل من غلات الكرم والارض وسكن في البيت فاراد البائع ان يحط من دينه مقدار
ما يستوفي المشتري من ملك البائع هل له ذلك اجاب رحمه الله قد مر من الجواب ان حاذكر حكمه حكم
البيع الفاسد والله اعلم فتبين من هذا ان زوائد المبيع بيعا جائزا بمنزلة زوائد المبيع بيعا فاسدا على
ما اختاره هذا الصدر الشهيد والحكم في البيع الفاسد ان المشتري شراء فاسدا لو استهلك الزوائد
بان استهلك ثمن الكرم وزرع الارض يغرم وان سكت لا من صنعه لا يضمن كزوائد المغصوب وفتوى
جدي شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله واولاده ومشايخ زمانهم على ان الملك يثبت للمشتري شراء جائزا في زوائد المبيع
ولا يغرم لو استهلكها وعليه استقر فتوى ائمة زماننا واستاذينا القضاة واستفتي الشيخ الامام علاء الدين
بدر عمر بن عثمان والشيخ الامام عماد الدين عبد الوهاب والشيخ الامام منهاج الشريعة محمد بن محمد بن
الحسين مردى زمينى خريد به بيع وفا وغلة اين زمين برديك آمد پيش از انكه غلة بردارد فروشنده
سيم باز ميدهد قاضى وى را بر گرفتن سيم جبر كند يا نى اجاب عماد الدين نى واجاب منهاج الشريعة
كند واجاب علاء الدين كند بشرط انكه حصه گذشته از بر زمين بر مىدهد وما قولهم اگر مسئله بر حال بود
وسال اول غلة برداشت وغلة سال دوم نيز نزديك آمد انكاه فروشنده سيم نقد كرد قاضى خرنده را
جبر كند بر گرفتن سيم تا بيع فسخ كند يا نى اجاب عماد الدين نى اگر از سال دوم ثلثى گذشته باشد
واجابا جواب رفت وما قولهم اگر مسئله بر حال باشد ومبيع مستغل بود يا خانه بود هر گاه كه بود
تواند كه سيم دهد اجابوا جميعا تواند وهو المختار وسئل عن بعض من المشايخ فلو ان المشتري بعد ما مضى
بعض السنة ولم تخرج الغلة بعد ثم نقد البائع الثمن هل للمشتري قسط من الغلة التي لم تخرج بعد
ما مضى السنة ام لا اجاب بعضهم ليس له ذلك بخلاف ما اذا اخرجت ثم نقد وقال بعضهم له ذلك بعد
ما مضى من السنة خرجت او لم تخرج وبقي العقد في حقه وذكر عمي شيخ الاسلام نظام الدين في فوائده
التي جمعت هذا منها استفتي شيخ الاسلام برهان الدين اذا فسخ البيع الجائز بعد مضي بعض السنة
هل يكون للمشتري من الغلة بحساب ما مضى من السنة اجاب رحمه الله نعم له ذلك ويقسم الغلة على اثنى
عشر جزءا فيا خذ حصته ما مضى من السنة قبل له وهل يختلف الجواب فيما اذا ظهرت الغلة
وفيما اذا لم يظهر اجاب لا يختلف قال الشيخ الاسلام عمي رحمه الله وكان استاذنا شيخ الاسلام علاء الدين
السمرقندي يفصل ويقول اذا ظهرت الغلة عند الفسخ كان الجواب هكذا وان لم يظهر لا يقسم الغلة لانه
اذا لم يظهر الغلة في اي شيء يبقى حقه وكان والدي يقول ان طريقه ان يبقى العقد في قدره فلا يتفاوت
فيما اذا ظهرت الغلة وفيما اذا لم يظهر لانا لو فصلنا الجواب يؤدي الى الضرر بالشراة لانه لو اشترى في

والمذكور ... كلامه ان حكمه حكم البيع الفاسد

استقر الفتوى على ان زوائد المبيع للمشتري

بيع وفا ذو حكم محصول

المخزيف وتعضى الثمن فى الربيع بفوت حقه اصلا وفيما قلنا دفع الضرر فيما داليه قبل چون رد
تمام کرفته باشد عقد چکونه باقى ماند در بعضى قال بعذر آن چنان دادم که قام بود برفروشند
تا وقتى که سال بکردد مفاصة شود قبل میوه هنوز پدید نیامده بود وعقد بروى نبوده چرا نتوانند
طلب کردن اجاب رحمه الله جواب رفت که مرعقد را بعد از آن درملک با قى میدارم ازبراى نظر ایشان را
فیل که واکرسال را غله برده باشد واکنون درمیان سال فسخ کنند حکم همین بود واجاب بود والله اعلم وذکر فى
رمن فتاوى الدينارى بائع سیم آورده ست پیش ازانکه مشترى غله برداره قاضى جبر کند براقالت بانى قال نى تا یک
غله برنداره والله اعلم وذکر فى فوائد بعض المتاخرين سئل الشيخ الامام عماد الدين على بن عبد الوهاب والشيخ الامام
علاء الدين بدر والشيخ الامام منهاج الدين محمد بن محمد بن الحسين خرند به بیع وفا آنچه ورا بدیکرى فروخت
به بیع بات یا به بیع وفا یا بخشید این تصرفات ازوى نافذ باشد بانى اجابوا جميعا نى والله اعلم وما قولهم
خرند به بیع وفا مرد بس اذا قالت بیع این بیع بمرک وى ورثه وى را میراث شود بانى اجابوا
آن یقومون مقامه فى احکام الوفاء والله اعلم وسئلوا مردى خانه فروخت به بیع وفا بار ذى
بناى این خانه با درختان این رز بآفت سماویه هلاک شد قیمت آنچه هلاک شده باشد برخرند
بود وقاضى برخرند را براقالت جبر کند بانى اجاب عماد الدين اختیار بود فروشنده را خواهد
بخرند ماند وخواهد عرض بکیرد وحصه وى ازبها فروبرد واجاب منهاج الدين نى وکند یعنى لا یکون
عليه ضمان ما هلك ويجبر على الاقالة واجاب علاء الدين بدر ضامن نه بود وچون بهم بدهد بائع اقالت
کند وما قولهم اکرخرند خود بنا را با درختان را هلاک کرد قيمت مستهلك بروى واجب باشد
بانى اجاب عماد الدين باشد واجاب علاء الدين نى وفى فوائد عمى شيخ الاسلام نظام الدين سئل مولانا رحمه الله
اذا انتقص المبيع فى يد المشترى شراء جائزا ما الحكم فيه اجاب حكمه ان البائع بالخيار ان شاء اخذ بجميع
الثمن وان شاء ترك قال وكان شيخ الاسلام علاء الدين وبعض مشايخ سمرقند على انه يسقط حصة
النقصان من الثمن بالغا ما بلغ وصرد ان زاد قيمة النقصان على الثمن قال عمى وافاد والدى انه لا يكاد
يصح هذا لان هذا للنظر ولا نظر فى هذا البتة وانما ذكر عمى فى فوائده رجل اشترى ارضا مع اشجار دما
بيعا جائزا ثم احترق بعض الاشجار او دارا فانهدم بناؤها هل للبائع ان يمسك حصة النقصان من الثمن
اجاب لا ويكون له الخيار كما ذكرنا قلت وفتوى ائمة زماننا ومن ادركنا من استاذينا وغيرهم على غير هذا
الاختيار الذى مر وانما اختاروا فيها حكم الرهن وقالوا بانه اذا انتقص المبيع بيعا وفاء فى يد المشترى
يسقط حصة النقصان من مال الوفاء ويقسم مال الوفاء على قيمة الباقى والهالك فما اصاب الهالك يسقط

اسهلاک المشتری البناء او الاشجار

وما اصاب الباقى يبقى كما هو الحكم فى الرهن بيانه لو اشترى دارا قيمتها الف درهم بمائة فخربت الدار
وصارت قيمتها خمسمائة يسقط من ثمن الوفاء خمسون هكذا فاعتبره وكذلك لو استهلك المشترى بناءه
او اشجاره يضمن قيمته كالمرتهن ورايت فى فتوى اجاب عنها جدى شيخ الاسلام مرتهن خانه کروى
را ناودان نهاد وبدان سبب دیوار افتاد ضمان نقصان بر مرتهن باشد بانى اجاب نى وضمان نقصان
رهن خانه که معهود است باشد وما قولهم اکر بیع جائز بود باشد والمسئلة بحالها بر مشترى ضمان نقصان
لازم شود بانى اجاب نى والله اعلم سئل شيخ الاسلام عماد الدين على بن عبد الوهاب والشيخ الامام
منهاج الدين محمد بن محمد بن الحسن والشيخ الامام علاء الدين بدر عمر بن عثمان خرنده به وفا خصم بود در
دعوى بحال غيبت فروشنده بانى اجاب عماد الدين نى بى حضرت فروشنده واجاب علاء الدين بدر
واجاب منهاج الدين بود ولكن بائع بايد که حاضر بود وفى فوائد جدى فى دعوى المشترى شراء جائزا مثل
شرط حضرة البائع والمشترى مال الشرط قال عمى نظام الدين وافاد والدى تغمده الله برحمته وقال
استفتيت من فرغانة هذه المسئلة فاجاب كثير من مشايخ سمرقند كما اجبت الا القاضى علاء الدين بدر
فانه قال لا يشترط قلت فحصل فيه اختلاف المشايخ وفى فوائد بعض المتاخرين الخراج فى المبيع جائزا
على البائع كذا العرف وزكوة مال الوفاء على البائع لانه ملكه بالقبض وعلى المشترى ايضا لانه يعده مالا
موضوعا له عند البائع او دينا له عليه وليس هذا ايجاب الزكوة على شخصين فى مال واحد لان الدراهم لا تتعين
فى العقود والفسوخ وهكذا اجاب جدى شيخ الاسلام حين سئل عن هذه المسئلة قال واليه اشار الصدر
الشهيد والامام البزدوى وسئل جدى ايضا عمن باع داره بيعا جائزا واستاجرها من المشترى قبل القبض
ويسكنها هل يجب اجر المثل اجاب لا لانه ذكر فى الجامع فى الباب الذى يلى الباب الطويل لو اشترى عبدا
واجره من البائع قبل القبض انه لا يجب الاجر واذا كان هذا فى البيع البات فما ظنك فى البيع الجائز قيل له
ولو اختلفا فقال البائع كانت الاجارة قبل القبض وقال المشترى كانت بعد القبض لم يكتب عمى جواب
هذه المسئلة فى فوائده وقيل ينبغى ان يكون القول قول المشترى لانه يدعى صحة العقد والآخر يدعى الفساد
فيكون القول قول مدعى الصحة قلت هكذا قيل غير انه ذكر فى الباب الطويل موضوع فى العبد وبيع
المنقول قبل القبض لا يجوز فكذا اجارته ورايته فى فوائد بعض المتاخرين استفتى الشيخ الامام ابو الفضل
الكرمانى فيمن باع دارا ثم استاجرها من المشترى قبل التسليم هل يصح قال يصح بناء على ما ذكر فى الايضاح فى
باب بيع المبيع قبل القبض ان كل ما لا يجوز اجارته بيعه قبل القبض لا يجوز اجارته وما يجوز بيعه قبل القبض
يجوز اجارته وبيع العقار جائز قبل القبض فكذا اجارته قال واجاب القاضى الامام فخر الدين الارسابندى

انه لايجوز لان المبيع في الاجارة هي المنفعة وهي في حكم المنقول والشيخ الامام ابو الفضل اورد عليه اشكالا انه
اذا آجر المستاجر قبل القبض يجوز ولو كان كما قال لايجوز وفي فوائد جدي شيخ الاسلام باع داره بيعا جائزا
وسلم الى المشتري ثم آجرها المشتري من البائع مدة معلومة وسلم الى البائع فدفع البائع مال الوفاء الى المشتري
قبل مضي مدة الاجارة هل ينفسخ الاجارة اجاب نعم ينفسخ والله اعلم وفي فتاوى الشيخ الامام المعروف بخواهر
زاده ثم في بيع الوفاء على قول من جعله بيعا فاسدا لو قبضه وآجره من غيره كانت الاجرة له لانه لو غصب
وآجره من غيره كانت الاجرة له فههنا اولى ولو آجره من المالك لايصح لان الرد على المالك واجب عليه وقد ذكر
والحكم في البيع الفاسد ان المستحق بجهة لايقع الا عن تلك الجهة وان اوقعه الموقع بجهة اخرى قال وهذا
على قول من قال بالفساد وعلى قول من اجازه صحت الاجارة من البائع وغير البائع وتكون الاجرة له ولو غلة الكرم
على ما شرطا ولو مضى بعض المدة فجاء البائع بالثمن يجبر المشتري على قبض الثمن والوفاء بما شرط ويجب الاجر
بحساب ما مضى من المدة ولو اراد المشتري نقض البيع واسترداد الثمن له ذلك في كل حال لان العقد غير لازم
ولكل واحد منهما حق النقض والفسخ قال ولو اشترى كرما على ان يكون له من الثمر قدر النصف او الثلث فاراد
نقض البيع قبل ادراك الثمار ان خرجت الثمرة وصارت لها قيمة يوزع قيمة الثمرة على ما مضى من المدة وعلى
ما بقي فبقدر ما مضى يجب على البائع ان يدفع قيمته الى المشتري وان لم يخرج الثمر اصلا ليس له ان ياخذ
شيئا من البائع وان مضى بعض السنة هكذا ذكره في فتاواه وقد ذكرنا قبل هذا ان هذا قول بعض المشايخ واختيار
شيخ الاسلام برهان الدين واولاده ان للمشتري حصة من الثمرة خرجت او لم تخرج وقال في فتاواه ايضا ولو
ادركت الغلة واخذ المشتري الغلة ليس له ان ينقض البيع وان يطالب البائع بالثمن حتى تتم السنة من وقت البيع
الا اذا اراد ان ياخذ منه نصيب ما مضى ويترك عليه نصيب ما بقي من المدة الآن له ذلك ولو اراد ان يترك
الغلة على البائع ويأخذ حقه له ذلك وهذا الاشكال ولو بيع كرم بجنب هذا الكرم فحق الشفعة للبائع لا للمشتري
هذه الجملة من فتاواه وفي فتاوى الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل كرم بين رجل وامراة باعت المراة
نصيبها من الرجل وشرطت انها متى جاءت بالثمن رد عليها نصيبها ثم باع الرجل نصيبه من آخر هل يكون
لها الشفعة قال ان كان البيع بيع معاملة فلها الشفعة سواء كان نصيبها من الكرم في يدها او في يد
الرجل لان بيع المعاملة وبيع التلجئة حكمهما حكم الرهن وللراهن حق الشفعة وان كان الرهن في يد المرتهن
واقعة الفتوى كرم مشترك بين اثنين باع احدهما نصيبه من صاحبه بيعا جائزا ثم انه باع ذلك من اجنبي
بيعا باتا حتى توقف على اجازة شريكه المشتري وفاسد الشريك حق الشفعة هكذا كانت صورة الاستفتاء
واجاب جل من جلس للافتاء في بلدتنا انه نعم يكون له الشفعة فاجبت انه لا يكون له ذلك بعدما انعقد في

للمشتري نفاذ نقض البيع واسترداد الثمن

في الفتوى واجاز مشتري الجائز الشريك البيع البات فانه يحتاج الى هذا الالحاق ليصير مسئلة فانه
لا شفعة في البيع الموقوف الا بعد النفاذ وقد اعترض علي بعضهم وقال يمكنك ان يوافقهم في الجواب
بان لا يتعرض للاجازة والحقت باشد چون بيع لازم شود باجازت مشتري بيع وفا بطريقة
ديگر قلت له وما ذلك الطريق الآخر قال بان قضى البائع مال الوفاء قلت له من هذا جاء الغلط
فان المبيع وفاء اذا باعه البائع باتا حتى توقف على اجازة المشتري بالوفاء ثم قضى البائع ثمن مشتري
الوفاء وانفسخ ذلك العقد بقضاء الثمن لا يعود البيع البات الموقوف الى الجواز لانه انعقد موقوفا
على اجازة المشتري وفاء فلا يجوز الا باجازته وهذه احدى ما يخالف فيه البيع الجائز الرهن هكذا افاد جدي
شيخ الاسلام على ما سيأتيك من بعد ان شاء الله قلت وقد عثرت بعد هذا بزمان على الرواية فزدت
به سرورا لم استر بمثله لموافقة ما افضى اليه فكري قول السلف اياي واتفق لي ان طالعت في آخر نسخة
من نسخ واقعات الصدر الشهيد من تركة الشيخ الامام نظام الدين محمد بن عمر الانصاري المعروف بالعبرة
المفتي ببكر درم زبان وتلك النسخة كانت بخط احمد بن محمود بن محمد بن الحسين محمد الاستخنى احد تلامذة
شيخ الاسلام علاء الدين السمرقندي سئل مولانا علاء الدين خريده بيع جائز رضا داده است واجازت كرده
بيع بات را ورا شفعه است باطل شود يا ني اجاب رحمه الله شود بخلاف المستاجر كه اجازت كند
بيع را اجازت باطل نشود لانه له ملك المنفعة وللآجر ملك الرقبة هكذا على رحمه الله وفي فوائد جدي
شيخ الاسلام رحمه الله اذا باع ارضا بيعا جائزا وفيها زرع وشرط الزرع في البيع ودفعه الى المشتري ثم
نقض البيع هل للبائع ان يمسك بقدر قيمة الزرع من الثمن اجاب له ذلك ان كان الثمن من جنس قيمة الزرع
وان لم يكن ثمنه من جنس قيمة الزرع له ان يطالبه بقيمة الزرع قال عمي شيخ الاسلام نظام الدين وهكذا كان
يفتي والدي وكان يجعل البيع في الزرع فاسدا حيث اوجب القيمة ووجه الفساد انه صفقة في صفقة قال
ثم افاد وقال ان البيع في الزرع والثمر يكون بيعا نافذا باتا وله ان يمسك حصة قيمة الزرع من الثمن وليس للمشتري
ان يطالبه بذلك القدر وسئل جدي عن العوام التي يقطع من الخلاف هل يدخل في البيع الجائز من غير ذكر اجاب
لا يدخل لانه بمنزلة الثمر فلو حدثت بعد الشراء يكون للمشتري ام للبائع اجاب للمشتري قيل فلو امتنع المشتري
ان يصرف شيئا من ذلك الى الكرم هل يجبر على ان يصرفه اجاب يجبر على ان يصرف فيه قدر استعاره قال لانه وان كان
بمنزلة الثمر الا انه انما يصرف اليه الفاضل بحكم العرف قال وهكذا الحكم في العوام التي لا يكون موجودة وقت
البيع اما التي كانت موجودة فيه وقد ذكرها البائع في البيع لا يجبر على الصرف اليه لانه صار ملكه حيث صار
له قسط من الثمن فلو صرف اليه منها له ان يرفع ذلك عند الفسخ وفي فتاوى كثيرة باع كرما ودروي زغال است

البيع وفاء اذا باعه المشتري باتا توقف على اجازة المشتري بالوفاء

كه هر سال بدروند لا يدخل الزرع كما من غير ذكر لانه بمنزلة الثمار وسئل جدي عمن باع كرمه بيعا
جائزا ثم باعه من المشتري بيعا باتا بعد ما مضى بعض السنة وقد خرج الثمر وانه باع بدون الغلة ايكون
الغلة حصة ما بقي من السنة بعد البيع البات للبائع اجاب يكون للبائع وسئل باع كرما بيعا جائزا
فمضى بعض المدة وخرج الثمار ثم باعه من المشتري جائزا بيعا باتا ولم يذكر الثمن ايكون الثمار للبائع
ام للمشتري اجاب يكون للبائع وسئل رحمه الله المشتري شراء جائزا اذا آجر المشتري من غيره ثم ان البائع
باع من غيره في اول الشهر مثلا واجاز المشتري شراء جائزا البيع في نصف الشهر فاجره نصف الشهر لمن يكون
اجاب للمشتري شراء جائزا قال واصل هذا ان الفسخ اذا كان من جهة المشتري في شراء الوفاء لا يكون عذرا
ولا ينظر في حق المستاجر لانه ليس بمضطر فيه لانه بمنزلة البيع والبيع ليس بعذر اذا لم يكن على البائع دين
وهنا المشتري غير مضطر في اجازة هذا البيع فيبقى الاجارة فاذا انفسخت والعاقد هو المشتري فيكون
الاجرة له وعلى هذا اجرة ما بقي من المدة بعد الاجازة يكون للمشتري شراء جائزا ولو كان البائع هو الذي
فسخ البيع هل ينظر في حق المستاجر اجاب ان كان الاجارة مدة متعارفة لا ينظر وان كانت مدة
غير متعارفة بان آجر عشر سنين لا يبقى الاجارة لانا لو قلنا بانه لا ينفسخ يتفاحش الضرر بخلاف ما
اذا كانت المدة متعارفة لانه يقل الضرر ولو طالب المشتري البائع بالثمن فدفع وجب ان لا ينفسخ
البيع في حق المستاجر لان له ان يمتنع عن اداء الثمن ما لم ينفسخ الاجارة لان هذا ليس بعذر وسئل رحمه الله
اذا باع بيعا جائزا ثم باعه من المشتري بيعا باتا ثم تفاسخا البات هل يعود البيع الجائز ام لا اجاب
لا يعود لان تفاسخهما بمنزلة بيع جديد حتى لو كان فسخا مطلقا بان كان فسخا في حق كافة الناس يعود
الجائز وسئل اذا باع المبيع جائزا من غير المشتري بيعا باتا حتى يوقف على اجازة المشتري جائزا فلو
قضى دينه او تفاسخا هل ينفذ البيع ام يحتاج الى التجديد اجاب لا ينفذ ويحتاج الى تجديد البيع وهذا
بخلاف الرهن فان الراهن اذا باعه من غير المرتهن حتى يوقف ثم قضى الدين او ابراه المرتهن ينفذ البيع
قبله فلو باعه من غيره بيعا باتا وجاء بالثمن الى المشتري شراء جائزا وقال بعت هذا المبيع بيعا باتا
وجئت بدراهمك منه لك فخذها فاخذها هل يكون اجازة قال نعم يكون اجازة ولا يكون يحتاج الى التجديد
وسئل عن البائع بيعا جائزا اذا خلى بالثمن بين يدي المشتري هل ينفسخ بدون القبض والقبول اجاب نعم
ينفسخ قبله فلو ابى المشتري عن قبض الثمن هل يجبر وهل ينفسخ بدون القبول اجاب لا قبله فلو قبل
بعض الثمن هل ينفسخ في القدر المؤدى اجاب نعم ينفسخ وسئل عن المشتري شراء جائزا اذا قال البائع
زمين بتو مانده ام خواه كرد كن خواه بفروش نه زمان داده ام هل ينفسخ بذلك البيع اجاب لا ينفسخ
ماندم

تباعا جائزا ثم باتاً ثم تفاسخا البات هل يعود الجائز



وسئل در بيع جائز خريده باز فروخته شد. گفتند پس شرط ما فسخ كرديم درست باشد يا نى اجاب نى والله اعلم
وسئل رجل باع داره بيعا جائزا ثم باعها من غيره بيعا باتا فدفع المشتري باتا مال الوفاء الى المشتري شراء
جائزا هل للبائع ان يطالب ذلك منه ويقول له لم دفعت اليه بغير امري اجاب لا والله اعلم هذا اذا لم يؤد
الثمن الى البائع بل قضى منه مال الوفاء اما اذا ادى الثمن الى البائع ثم قضى مال الوفاء بغير امر البائع هل
له ان يرجع المسئلة صارت واقعة الفتوى وصورتها اذا باع المالك المبيع بيعا جائزا من غير المشتري جائزا
بيعا باتا واخذ الثمن من مشتري البات ثم ان المشتري البات دفع مال الوفاء الى المشتري شراء جائزا بغير
امر البائع ليسلم له المبيع هل له ان يرجع به على البائع كان بعض المشايخ يقول ينبغي ان لا يرجع ويكون متبرعا
بخلاف مستعير الرهن لان الرهن ثمه ورد على ملكه فيكون مضطرا في استخلاص ملكه ولا كذلك هنا ورايت
في متفرقات اجارات الذخيرة الآجر اذا باع المستاجر من اجنبي ثم ان المشتري دفع الثمن الى المستاجر بجهة
مال الاجارة ينظر ان كان الآجر حاضرا كان متطوعا وان لم يكن حاضرا لا يكون متطوعا لان في الوجه الثاني
هو مضطر في الاداء لتخليص ملكه وهو نظير المعير اذا قضى دين المستعير وفي الوجه الاول ليس بمضطر فيه لانه
يمكنه ان يدفع الثمن الى الآجر ليقضي الآجر به مال الاجارة فيسلم ملك المشتري له وذكر في الاجارات العدة
اذا باع المستاجر باذن المستاجر حتى كان للمشتري ان يستوفي مال الاجارة فلو ان المشتري ادى مال
الاجارة الى المستاجر بغير امر الآجر ليسلم له المبيع يكون متبرعا بخلاف معير الرهن اذا ادى الدين وافتك
الرهن بغير اذن الراهن لا يكون متبرعا وسئل رحمه الله عمن باع ارضه بالوفاء ثم باعها من غيره بيعا باتا
ثم باعها المشتري باتا من غيره بعضها او كلها ثم اجاز المشتري شراء جائزا البيع البات هل ينفذ بيع المشتري
اجاب لا فان المشتري من الغاصب لو باع ثم اجاز المالك البيع الاول لا ينفذ بيعه وقال من باع ارضه
بيعا جائزا ثم من غيره بيعا باتا ثم باعها من آخر فاجازهما اجاز المشتري شراء جائزا ينفذ كما في الرهن وسئل
اذا اخذ البائع المشتري في البيع الجائز في بلد آخر وقد طلب الثمن بعد الفسخ هل له ذلك اجاب له ذلك قياسا
على مسئلة الرهن اذا كان له حمل ومؤنة واخذه في بلد آخر له ان يطالب بدينه وسئل اذا باع ارض غيره بيعا
جائزا يكون بمنزلة الوكيل او بمنزلة المستعير اجاب ان باعه له فهو بمنزلة الوكيل وان باعه بامره لاجل نفسه
وصرف الثمن الى مصلحة نفسه يكون بمنزلة المستعير وسئل هل يصح في البيع الجائز بين العقار وبين المنقول الذي
لا يجوز البيع الجائز فيه بان لم يكن تبعا للعقار حتى يفسد البيع فيه هل يفسد في العقار اجاب لا يفسد في
العقار ويبقى بيعا جائزا وهذا اشارة الى انه لا يجوز البيع الجائز في المنقول وسئل الوصي هل يملك بيع عقار
الصبي بيعا جائزا اجاب يملك قال عمي نظام الدين بشيخ الاسلام وكان شيخ الاسلام علاء الدين العلائي يجيزه

المستاجر حبسه

بيعا باتا صح

ورد في اواخر الفصل ما يشير الى جوازه في المنقول من مجموع النوازل حيث قال باع عبدا اه

من الوديعة عند علي انه لا يملك ذلك وسئل رحمه الله الشرط في البيع الجائز صريحا هل يفسد العقد ام لا اجاب رحمه الله
قالوا بانه يفسد قيل له فلو قبضه المشتري وباع من غيره هل يجوز اجاب يكون هذا بمنزلة ما لو باع المشتري من المكره
على معنى ان للبائع حق الفسخ وكذلك اذا لم يكن الشرط في البيع صريحا وكان الشرط لاحقا فلذلك عند ابي حنيفة على
قياس قوله لانه عنده يلتحق باصل العقد قيل له ولو قال بعتك جائزا او بيع الوفاء هل يفسد اجاب لا يفسد قلت
وقد مر اجناس هذه امر قبل وسئل عمن باع داره بيعا جائزا واحال بالثمن بعينه على المشتري ثم استحقت الدار
وقد ادى بعض الثمن هل للمحتال ان يطالبه بالباقي اجاب ان كانت الحوالة مطلقة له ذلك وان كانت مقيدة
ليس له ذلك وله ان يرجع على بائعه لانه ادى بامره قيل له وهل له ان يرجع على المحتال بما ادى قال رحمه الله في شرح
الجامع في الباب الاول اشارة الى ان له ذلك وسئل رحمه الله در بيع جائز يكي ضمان كرد. است ضمان مضاف كه
اگر بيع را فسخ كنند خواهد از فروشنده. كردن مشتري بخواهد مال وفا را وخواهد از يد رفاد قبول كردن ضمان
بدين وجه اجازت بيع باشد يا ني اجاب باشد اگر شرط ضمان كرده باشد در عقد واگر نكرده باشد ني
وسئل رحمه الله در بيع جائز بدين لفظ كفالت كرد كه هر گاه مطالبت متوجه شود خريده را اختيار
بود در مطالبت درست بود يا ني اجاب بود وسئل رحمه الله رجل كفل عن رجل بمال فباع الغريم من المكفول له عقارا
بيعا جائزا بذلك المال هل يبرا الكفيل اجاب يبرا قيل له ولو تفاسخا هل يعود الكفالة وسئل عمن باع داره بيعا جائزا
ثم ان البائع باعها من غيره بيعا جائزا باجازة المشتري ثم ان المشتري الثاني قال اني اخاف ان يتوي حقي على البائع
وضمن المشتري الاول هل يصح اجاب لا الا اذا كان الضمان مضافا الى ما بعد الفسخ كما في الاجنبي وسئل يكي
خانه خريد از يكي به بيع جائز وبدل اجارت كرد بعد از قبض و ديگري مال وفا را بد رفا دي كرد مضافا الى ما
بعد الفسخ بدل اجارت را ني بعضي از ين مال فروشنده. بخريد. را كفيل ميگويد كه اين از بهاي وي است
مشتري ميگويد از اجارت داده. است وعند فسخ شده است ومال واجب شده. قول قول كه بود اجاب
يرجع الى البائع فان تعذر بان غاب او مات يكون القول قول الطالب والاخذ وسئل عمن ادعى على آخر
انه اشترى هذه الدار من فلان بيعا جائزا وصاحب اليد اشتراها بانا من ذلك الفلان ايضا وادعى سبق البيع
الجائز فصالح المشتري بالبات على بدل يجوز قال اذا كان الصلح عن انكار ينبغي ان يجوز ويلزم لانه امكن تصحيحه
لان صاحب اليد يدفعه لدفع اليمين عن نفسه وهو يقبضه على ظن انه يقضي دين غيره بغير امره وان كان
الصلح عن اقرار ينبغي ان لا يلزم بدل الصلح لانه لو كان على مال نفسه يصير بمنزلة الرشوة لاجل اجازة البيع
وان كان بشرط ان يكون بدل الصلح من الثمن الذي على البائع يصير هذا وعدا وانه غير لازم وذكر في فتاوى
رشيد الدين رجل اشترى دارا ودفع الثمن فقال له غيره قبالة اين خانه بنام منست فادفع الي والا لا ادفع

صح
اجاب لا يعود وهذا دليل على ان مال الوفاء
ليس بثابت في ذمة البائع ما دام بيع الوفاء باقيا
وذكر في موضع آخر رجل على آخر دين وبه كفيل فاخذ
الطالب من الغريم عقارا بيعا جائزا او تقاصا
الثمن او وقعت المقاصة باعتبار المجانسة
هل يبرا الكفيل اجاب يبرا قيل له ولو تفاسخا
قال لا يعود الكفالة

قبالة اين خانه بنام منست ادفع الي مالا
لا ادفع القبالة فدفع لا يسترد

البناء



القبالة البتة فبعد لا يتمكن من استرداد ما دفع لانه يصير مشتريا الكاغد منه بذلك المال او يصير مصالحا معه
بهذا المال من حق او ملك كان له في تلك الدار واياما كان يصح الدفع وسئل عمي شيخ الاسلام نظام الدين
رجل باع داره بيعا جائزا ولم يقبض الثمن فروشنده تواند كه بي حضور مشتري اين بيع را فسخ كند وتواند
كه اين خانه را بي رضاي مشتري اول بكسي ديگر فروشد اجاب نه قال رحمه الله سئلنا عمن اثبت وكالة عامه
من آخر بين يدي القاضي وحكم القاضي بها وباع عقار الموكل بيعا جائزا فادعى آخر انه اشترى هذه الدار من
الموكل والمشتري يقول اشتريتها من وكيل الذي تدعي تلقي الملك منه شراء جائزا هل يندفع الخصومة بدون اقامة
البينة الى وقت حضور البائع قال اجيب الى انه يحتاج الى البينة لدفع الخصومة عن نفسه قياسا على
البيع البات واجاب بعض الائمة انه لا حاجة الى اقامة البينة لانه ثبت ان يده ليست بيد خصومة
كما في الشراء والوديعة اذا ادعى ان هذه الدار داره اشتراها من فلان والذي الدار في يده يدعي انه
اودعها فلان عنده يندفع بدون البينة الخصومة صح ولو ادعى انه اشتراه المدعي صح من فلان وانت غصبته مني وادعى صاحب
اليد اني اشتريته من ذلك الفلان بيعا جائزا واقام البينة هل يندفع اجابوا جميعا لا والله اعلم وسئل
شيخ الاسلام برهان الدين يكي سراي دعوى كرد بر ديگري كه از فلان كس بخريده ام به بيع جائز وآن
كس مرده است وقد اقام البينة صاحب يد دفع ميگويد كه من پيش از تو از همان كس خريده ام هم به بيع
جائز واقام البينة وارث ميت بيرون آمده است وسراي دعوي ميكند وبيع جائز صاحب
يد را منكر است هل يكلف المدعى عليه اقامة البينة على البيع الجائز ام يكفي بتلك البينة التي اقامها
عند دعوى المدعي لانه لم يجعل المشتري شراء جائزا خصما وفي فتاوى اجاب عنها عمي شيخ الاسلام
نظام الدين وصورتها برادر مر برادر خود را وكيل كرد كه خانه مرا بفروش به بيع جائز اين برادر
بحكم اين وكالت اين خانه را بيكي فروخت به بيع جائز وبعد از مدتي موكل وفات يافت اين وكيل
از وكالت افتد يا ني اجاب ني والله اعلم وما قوله يكي در ين خانه دعوي ميكند بملكيت وخريده
در خانه است و وارث برجاي نرين وكيل گواه ميگذرانند كه خانه در دست توست مرا تسليم
كن مدعي را بدين وكيل ولايت دعوي باشد يا ني اجاب ني چون صاحب يد وي نباشد وما قوله
مدعي خانه را درست كرد بملكيت وگواه گذرانيد بقاضي قاضي جبر تواند كردن اين وكيل را كه در حال
حيوة بوده است كه خانه تسليم كن بوي چون خانه در دست وتصرف وي نيست يا ني اجاب
ني والله اعلم وفي فوائده مسئلة بغير جواب وصورتها باع كرما بيعا جائزا ولم يسلم المشتري الثمن الى
البائع حتى مضى بعض المدة هل للبائع ان يحبس شيئا من الغلة بعد ما لم ياخذ الثمن لم يكتب جوابه.

ماذكر في الصحيح السابعة ويجيء بعد المسئلة جوابها في الفصل الذي يلي هذا

المسئلة وقد ذكرنا قبل هذا ابو عبد رحمه الله انه اذا اشترى دارا بيعا جائزا والبائع لم يقبض الثمن لا يملك البائع فسخ البيع من غير حضرة المشترى ولا يملك بيعه من غيره وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود واحال الى رهن الذخيرة باع داره بيعا جائزا ووقعت الحاجة الى العمارة تنعمل بامر القاضي على ان له الرجوع كان له الرجوع واقعة الفتوى باع كرم وفاء حتى استحق المشترى جميع غلة الكرم ثم بعد البيع شرطا ان يكون للمشترى ثلث الغلة او ربعها يكون له مقدار ما شرطا بعد البيع ام كل الغلة ينبغي ان يكون له المشروط خصوصا على اصل ابي حنيفة ان الشرط اللاحق يلتحق باصل العقد عنده فصار كانه شرط في العقد وقت العقد اخرى باع داره بيعا جائزا بعشرة دنانير فقال آخر للمشترى ضامن مال وفادارا بدينه واجاز المشترى ضمانه هل يصح هذا الضمان ينبغي ان لا يصح لان المال غير واجب على البائع في الحال لما ذكرنا قبل هذا من المسائل فلا يصح الضمان وانما يجب بعد الفسخ فلو اضاف الضمان الى ما بعد الفسخ يصح الضمان اخرى فروشنده بيع جائز با خريده بيع جائز درو قتى كه بيع را هنوز فسخ نكرده اند مال وفا را بر مقدارى صلح كردند اين صلح درست بود يا نى ينبغي ان لا يصح لما ذكرنا ان المال لم يجب بعد على البائع وانما يجب بعد الفسخ فلم يكن على البائع دين فلا يصح الصلح وسمعت ممن اثق به انه وقعت هذه المسئلة في زمان اعمامي وافتت اجوبة اولاد جدي شيخ الاسلام برهان الدين انه لا يصح الصلح وعلى قول من جعل البيع الجائز رهنا لا اشكال انه يصح الضمان والصلح خانه فروخت به بيع جائز بده دينار وبدل اجارت كردند چنانكه معهود است حكي عن جدى ان حكم البيع الجائز في هذه الصورة حكم الرهن لا غير ولا يجوز للمشترى ان ينتفع بهذا المبيع كالرهن لان اقدامهما على الاجارة بعد البيع دليل على انهما لم يريدا به البيع وانما ارادا به الرهن باع ارضا بيعا جائزا ثم ان المشترى زرع الارض ثم ادى البائع مال الوفاء الى المشترى حتى انفسخ البيع والزرع بقل هل يجبر المشترى على تفريغ الارض ام يترك في يده باجر المثل واقعة الفتوى وقد اجاب بعضهم من الائمة وفصل في الجواب تفصيلا فقال لو طلب المشترى من البائع مال الوفاء وطالبه باداءه فادى البائع اليه حتى انفسخ البيع يجبر المشترى على التفريغ وان لم يطالبه المشترى بذلك ولكن البائع ادى اليه مال الوفاء من غير ان يطالبه به لا يجبر على تفريغ الارض ويترك في يده باجر المثل ولو قيل بانه يترك في يده باجر المثل في كلا الوجهين فله وجه فقد ذكر في الفصل الثامن من اجارات الذخيرة لو استاجر ارضا وزرع فيها زرعا ثم انهما تفاسخا عقد الاجارة والزرع بقل هل يترك الارض في يد المستاجر باجر المثل الى ان يستحصد الزرع ام يومر بالقلع قيل لا يترك لان المستاجر رضي ببطلان حقه في الزرع حيث ما قدم

حكم البيع الجائز مع الاجارة المعهودة حكم الرهن لا غير

٤



على الفسخ عن اختيار وقيل يترك قال وهذا القائل استدل بمسئلة الزرع وصورتها رجل دفع ارضه مزارعة فاخر المزارع الزرع وزرع في آخر السنة والزرع بقل لم يستحصد فاراد رب الارض ان يقلع الزرع لا يمكن من ذلك ويثبت بينهما اجارة في نصف الارض حكما الى ان يستحصد الزرع صيانة لحق الزارع في الزرع ويغرم المزارع نصف اجر مثل هذه الارض لرب الارض وقد رضي المزارع هنا ببطلان حقه في الارض حيث اخر الزرع الى آخر السنة ومع ذلك ثبت الاجارة في نصف الارض وذكر في هذا الفصل ايضا اذا انقضت مدة الاجارة وقد غرس المستاجر فيها اشجارا الصحيح انه يومر المستاجر بتفريغ الارض لانه يجب على الآجر قيمة الاشجار مقلوعة بخلاف ما اذا كان فيها زرع حيث يترك باجر المثل الى وقت الادراك لان الزرع له نهاية بخلاف الغرس وذكر فيه ايضا اذا استاجر ارضا وزرعها ثم اشتراها هو ورجل آخر حتى انفسخت الاجارة يترك الزرع في الارض حتى يستحصد ويكون للشريك على صاحب الزرع اجر مثل نصف الارض رزى خريد بيع وفا وشش ماه در دست خريده بود وبيش از انكه غله ظاهر شدى فروشنده مال وفا بخرنده داد وبيع فسخ كردند فلو ادركت الغلة هل يكون للمشترى منها حصة قد ذكرنا الاختلاف فيه قبل هذا وذكر انه اختار جدى شيخ الاسلام ان له حصة بقسط السنة سواء خرجت الثمرة او لم تخرج وطريقه ان منفعة البيع في ذلك القدر الى وقت الادراك ثم على قول من يقول بان للمشترى حصة من الغلة وان لم تخرج لو صالح البائع المشترى مما يخصه من الثمر بعد فسخ البيع قبل ان تخرج الثمرة وبعد ما خرجت ولكن لم تصر له قيمة على شيء هل يصح هذا الصلح كانت واقعة الفتوى في زماننا واجاب ائمة زماننا وان لم يعتمد على جوابهم انه لا يصح الصلح وله وجه ظاهر وفي وصايا المنتقى مسئلة تدل على انه يجوز مثل هذا الصلح وصورتها رجل اوصى بغلة نخله لرجل ثلث سنين والنخل يخرج من ثلث ماله وليس فيها ثمر فصالح صاحب الوصية الورثة من وصيته على دراهم مسماة وقبضها منهم على ان يسلم لهم وصيته من هذه الغلة وابرائهم منها ولم يخرج النخل شيئا تلك السنين الثلث او اخرجت من الغلة اكثر مما اعطوه فالصلح باطل فيما سالا منهم صالحوه من شيء مجهول لا يعلم انه يكون ام لا يكون ولكني استحسن ان اجيز الصلح انما هو رجل برئ من وصيته على مال وهكذا ذكر المسئلة في باب الصلح عن الوصية من صلح الاصل وفي نوع فتاوى الديناري در بيع وتوكيل اگر بايع گويد خرنده را سيمت باز بگردم اسم خرج نشد تواند مشترى را الزام كردن بسيم گرفتن يا ني اجاب نى چون زيادت از يكماه گذشته بود واگر كم از يكماه بود نتواند الزام كردن وسيم تواند دادن زيرا كه بيع جائى مطلق افتاده است بحق غله بردن ووكيل اينكار وكيل

کرده که وی یک غله بردارد قبل آنکه چون بر[علة] برداشت این محدود در دست وی بحکم ماند اجاب بحکم
رهن است سیم او بدهد و این تصرف در یک حال حکم بیع فاسد دارد تا چون سیم بدهد بیع فسخ کنند و در یک
حال حکم بیع جائز دارد در حق انزال و در حق آنکه بایع درختان می تواند افکندن و در یک حال حکم رهن
دارد تا بایع تصرف نمی تواند کردن بی رضای مشتری سئل رحمه الله در همین صورت بیع و توکیل اگر
مشتری را حاجت شود بفروختن این محدود تواند این محدود را فروختن یا نی اجاب جواب الکتاب
انه یملک بیعه لانه بیع فاسد ولکن جواب معامله آنست که نمی تواند فروختن که من وجه رهن است سئل
رحمه الله اگر مشتری از درختان این رز در عمارت همین رز بکار برده باشد ضامن باشد یا نی واقعة
الفتوی رجل باع داره بیعا جائزا ثم ان رجلا آخر غصب الدار من ید المشتری شراء جائزا
والمشتری لا یقدر علی استرداد الدار من ید الغاصب هل للمشتری ان یطالب بائعه بمال الوفاء قبل فسخ
البیع واسترداد المبیع من ید الغاصب فعلی قول [مشائخ] سئل غصب المرهون ینبغی ان لا یملک المطالبة بمال
الوفاء وبل اولی کما ذکرنا ان ههنا مال الوفاء لیس بثابت فی ذمة البائع مادام البیع قائما وذکر فی
فتاوی الدیناری غاصب رز گروی را غصب کرد از دست گروه دار و مرتهن تسلیم نمی تواند کردن
رز را براهن مرتهن تواند سیم خود را از راهن طلب کردن یا نی اجاب نی وهکذا اجاب قاضی ظهیر فی
هذه المسئلة اعنی مسئلة غصب الرهن سئل جدی رحمه الله عمن رهن عقارا وسلم الی المرتهن فغصب آخر
من ید المرتهن هل له ان یطالب الراهن بدینه اجاب لا والله اعلم قلت وفی مختصر الزیادات للحاکم
الجلیل مسئلة تدل علی ان الجواب ما افتوا وصورتها لو وضعت الجاریة المرهونة علی یدی عدل فغاب
العدل او اودعها من فی عیاله کان للمرتهن ان یأخذ دینه من الراهن قبل حضور العدل اذا کان المودع مقرا
بان العدل اودعها ایاه وانه لا یعلم انها للراهن وان ادعی الذی فی یده الجاریة انها له لم یکن للمرتهن ان یأخذ دینه
من الراهن لانها بالانکار خرجت من حد السلامة الی التوی واقعة الفتوی مردی رزی خرید
به بیع وفا بصد دینار و قبض کرد بعد از ان مشتری درختان و بنای این رز را استهلاک کرد بی اذن
بایع و قیمت این مستهلکات در روز استهلاک صد دینار بوده است چون قیمت این مستهلکات
برخیزد لازم باشد این قیمت با آن صد دینار مال وفا که در ذمه بائع است مقاصه شود و بیع فسخ
کرده یا نی قد ذکرنا قبل هذا من فوائد جدی شیخ الاسلام مسئلة تدل علی انه اذا تجانس الدینان یقع
المقاصة وذکر فی صرف الذخیرة رجل له عند رجل ودیعة وللمودع علی رب الودیعة دین هو من جنس
الودیعة لم یصر الودیعة قصاصا بالدین ما لم یجتمعا علیه وبعد ما اجتمعا علیه لا یصیر قصاصا ایضا ما لم یرجع

حکم رهن دارد و آنکه بعضی [illegible] حکم بیع فاسد دارد و در یک حال حکم بیع جائز دارد و در یک حال حکم رهن دارد

اجاب نی

رجل له عند رجل ودیعة وللمودع علیه دین من جنس الودیعة لم یصر الودیعة قصاصا بالدین

الی اهله فیأخذها وان کان فی یده لا یحتاج الی شیء غیر ذلک ومتی صار دینا صار قصاصا وحکم المغصوب
اذا کان قائما فی ید رب الدین وحکم الودیعة سواء وهذه المسئلة دلیل علی ان فی مسئلة الفتوی یصیر
قصاصا ولکن بین هذه المسئلة وبین مسئلة الفتوی تفاوت لان فی مسئلة الذخیرة الودیعة من جنس الدین
وفی مسئلة الفتوی القیمة لیست من جنس الدین لان قیمة المستهلک لیست الدنانیر علی التعیین بل یکون
بالدراهم ایضا فینبغی ان لا یثبت المقاصة ما لم یتقاصا وفی شرکة التجرید ان کان الدین بین اثنین فاستهلک
احدهما مالا للمطلوب حتی صار قیمته قصاصا فلشریکه ان یرجع علیه هذه المسئلة دلیل علی ان رب الدین
اذا استهلک شیئا من مال المطلوب حتی وجب علیه القیمة یصیر قصاصا بدینه وفی بیوع فتاوی قاضی ظهیر الدین
کان لرجل علی آخر مائة درهم لا بعقد الصرف والسلم وللمدیون علیه مائة دینار قرض او غصب لا تقع
المقاصة بینهما ما لم یتقاصا فاذا تقاصا یصیر قصاصا عن عشرة الدنانیر وبقی لصاحب الدنانیر علی المدیون
تسعون دینارا فعلم ان دین الدراهم لا یصیر قصاصا بدین الدنانیر بدون المقاصة وفی فتاوی رشید
الدین رجل غصب من آخر دینارا والمغصوب منه غصب نقرة من الغاصب فتقاصا یجوز ولو کان المغصوب
منه غصب ثوبا منه وتقاصا فانه یجوز ایضا لان بیع الثوب بدراهم فی الذمة جائز ولو کان الثوب
هالکا فی یده وتعذر القیمة بینهما ثم تقاصا الدنانیر بقیمة الثوب جاز هذه المسئلة تدل علی ان رب
الدین اذا استهلک شیئا من مال المدیون فانه لا یصیر قیمته قصاصا بدینه اذا لم یکن القیمة من جنس دینه ما لم
یتقاصا والحاصل من الجواب ان صاحب الدین اذا استهلک شیئا من مال المدیون فان کان من جنس دینه
یصیر قصاصا بدینه وان لم یتقاصا وان لم یکن لا یصیر قصاصا وان استهلک شیئا من ذوات القیم لا یصیر
قصاصا بدینه ما لم یتقاصا ذکر فی مجموع النوازل اذا اختلف المتبایعان فقال المشتری اشتریته شراء باتا
وقال البائع بعته بیع الوفاء فان القول قول البائع لان المشتری یدعی زوال عینه عنه بالبتات
وهو یدعی الوفاء وینکر الزوال فیکون القول قوله وذکر السید الامام الاجل ناصر الدین الشهید آخر بیوع
الجامع فی الفتاوی وهذه المسئلة ان عندنا فی هذا الاختلاف القول قول من یدعی البتات اذا
لم یشهد علیه الظاهر وهو نقصان الثمن نقصا کثیرا الا اذا ادعی تغیر السعر وفی بیوع فتاوی الدیناری
تغیر السعر هل یمنع ان یجعل الحال حکما اجاب بعض مشائخنا نعم واحاله الی الزیادات المنسوبة
الی القاضی محمود المرغینانی وسئل جدی اذا ادعی البائع بیعا جائزا والمشتری بیعا باتا او ادعیا علی العکس فالقول
لمن یکون اجاب لمن یدعی البتات قال وکنت افتی فی الابتداء ان القول قول من یدعی بیعا جائزا
وله وجه حسن الا ان الآن انه مختار هکذا اجابوا فوافقتهم وفی بیوع فتاوی الدیناری اذا قال البائع بعته بیع

لحط

اشتریته شراء باتا وقال البائع بعته بیع الوفاء فالقول قول البائع

الوفآء وقال المشترى اشتريته باتا اكر بايع را بيّنه نى بود قيمت مبيع بيش از ان باشد كه وى خريده است نكاه كنند بقيمت اين زمين ده دو نيم اكر قيمت زمين زيادت از بها بود بما لا يتغابن الناس فى مثله زيادة ظاهرة قول قول بايع بود با سوكند بالله ما باعها منه بيعا باتا وقد ذكرنا من قبل ان تغير السعر يمنع ان يجعل الحال حكما سئل عمى نظام الدين مردى ملكى خريد به بيع جائز وقبض كرد وباز بفروشنده باجارت داد معلوم شد كه پيش از اين بكسى ديكر فروخته بود است اجره واجب آيد يا نه اجاب نى والله اعلم ونقل الجواب عن ابيه شيخ الاسلام برهان الدين ونقل عنه المعنى فى ذلك فقال لان قبض البايع مستحق بجهة اخرى فلا يقع عن جهة الاجارة كما لو باع بيعا فاسدا ثم استاجره لا يصح الاجارة لان قبض البايع مستحق بجهة الاسترداد لدفع الفساد فلا يقع عن الاجارة فالرواية فى تلك المسئلة يكون رواية فى هذه المسئلة وسئل رحمه الله ببيع جائز فروخت وباز بديكرى فروخت وبها خريده اول را بيع دوم درست شود يا نى اجاب نى وبيع باز بايد كردانيد قيل له كر فرق اين بها رضا نباشد اجاب نى والله اعلم هذا آخر ما عثرت عليه من فوايد عمى شيخ الاسلام نظام الدين فيما يتعلق بهذا القسم **وافق الفتوى** اقر فى مرض الموت انه كان باع فى صحته كرما من فلان الاجنبى بمائة دينار بيعا جائزا وقبض منه الثمن ولم يخرج هذا الثمن من ثلث ماله هل يصح اقراره فى كل المائة من غير تصديق الورثة اجاب اكثر اهل الافتاء فى زماننا وان لم نعتمد على جوابهم انه نعم يصح اقراره وان لم يصدقوه وزعموا ان هذا اقرار المريض بالدين للاجنبى وانه يصح من كل المال على ما عليه رواية مختصر القدورى وغيره من الكتب واجبت انه لا يصح اقراره من غير تصديقهم وليس الامر كما زعموا بل ان هذا اقرار من المريض استيفاء دين ثبت له فى المرض منزلة ما لو اقر انه باع عينا من انسان بيعا باتا وثبت له فى ذمته دين الثمن وصدقه ذلك الانسان ثم اقر المريض بقبض كل الثمن منه يعتبر من ثلث المال وهذا لما سبق فى اثناء هذا المجموع من المسائل التى تدل كل واحد منها ان البيع الجائز ليس برهن بحت الى الظاهر وان ثمن الوفاء ليس بدين محض فى ذمة البائع منها انه لو كان دينا لكان المبيع رهنا فلا يملك المشترى المنافع ويملكها منها انه لو كان دينا لما جاز البيع وفاء قبل قبض الثمن لانه يكون رهنا بغير دين وانه لا يجوز منها انه لو كان بالدين كفيلا فاشترى الطالب عقار المديون منه وفاء يبطل الكفالة ثم لا يعود بفسخها عند الوفاء على ما مر منها انه لو باع بالوفاء ولم يقبض الثمن لا يتمكن من بيعه من آخر قبل الفسخ وقد سبق منها انه تجب الزكوة فى مال الوفاء على البائع ولا يقال انه لو كان اقرارا باستيفاء دين ثبت للمريض ما قضى ينبغى ان يجوز اقراره فى الكل من غير تصديق

حكم خريده بيع جائز وقبض كرده ولو فروشنده باجارت داد وپيش از ان بديكرى فروخته بوده اجره واجب نباشد

المسائل التى يدل كل واحد منها ان البيع الجائز ليس برهن بحت وان ثمن بيع الوفاء ليس بدين محض



الورثة لانه دين ثبت له فى الصحة لانه اقر انه باع منه فى الصحة وكل دين ثبت للمريض فى الصحة يجوز اقراره فى المرض باستيفائه من كل المال لانا نقول ليس كذلك بل انه دين ثبت فى المرض فانها لا يعتد فان فى الاسناد الى حالة الصحة رعاية لحق الورثة فيثبت المبايعة بينهما فى الحال لا فيما مضى اصله فى الجامع الكبير وقد كتبنا هذه المسئلة باوجز منها فى احكام المرضى التى جمعنا ما من عدة كتب فى الاقرار منها والله الموفق للصواب وهو المجازى بحسن المنقلب والمآب **وافق الفتوى** ادعى على آخر كرما انه اشتراه منه بيعا باتا ثم ادعى على ذلك المدعى عليه ذلك الكرم بالوفاء عند ذلك القاضى هل يسمع دعواه الثانية ينبغى ان لا يسمع دعواه لانه لا يمكن التوفيق **وافق الفتوى** آخر كرى مشترى الوفاء كرب الارض ليزرعها ببذره فقبل ان يبذر ادى اليه البايع مال الوفاء من غير طلب المشترى وانفسخ البيع بينهما ولا يمكن البايع المشترى من الزراعة فهنا هل يجب للمشترى اجر مثل البقر والعمل على البايع ام لا فهل هو مثل المزارعة ينبغى ان يجب وهكذا افتيت بانه يجب والله اعلم **قلت** غفرت ذنوبى ولو كان الارض معدة للاستغلال بالحصة كما هو المعتاد باكثر القرى من بلدتنا فلو قيل بانه ينبغى ان ليس للبايع ان يمنع المشترى من الزراعة فى هذه الصورة اعتبارا بما اذا آجر المشترى الارض منه فادى اليه البايع الثمن قبل مضى السنة حتى انفسخ البيع بينهما لا يظهر هذا الفسخ فى حق المستاجر والفرق بينهما ان ثم تعلق بالاجارة حق غيرهما وهو المستاجر ولا كذلك هنا **وافق الفتوى** باع داره بيعا وفاء وقبض مال الوفاء ثم باعها من آخر قبل انفساخ الاول بيعا جائزا وقبض الثمن منه ايضا ثم باعها من ثالث كذلك ثم قضى ثمن الاول والثانى ولم يقبض مال الثالث حتى باعها من غيره بيعا باتا فهل يتوقف نفاذه على اجازة هذا المشترى بالوفاء ثالثا ام لا اجبت لا والله اعلم وهذا لانه لو باعها ثانيا او ثالثا باتا وقضى ثمن الاول لا يعود البات نافذا ما لم يجز المشترى وفاء كما هو مثل الجائز الذى سودته والله اعلم

## الفصل العشرون فى الاجارة المرسومة بسمرقند فيما بين المستقرض ومقرضه

ذكر صاحب المحيط فى فوايد ... استاجر رجلا ليحفظ له هذا السكين كل شهر بكذا وقبل الآخر ومضت مدة ثم ظهر ان هذا السكين كان ملكا لغير المستاجر هل يجب الاجر قال ينبغى ان لا يجب اجر ما مضى لانه لما استحق السكين تبين ان المستاجر كان غاصبا والاجير غاصب الغاصب والحفظ مستحق عليه والاجارة على العمل المستحق عليه لا يجوز كما اذا استاجر المشترى البائع ليحفظ له المبيع قبل التسليم فانه لا يجوز قال وكذلك لو استاجر الراهن المرتهن ليحفظ الرهن لا يجوز لان الحفظ مستحق عليه بخلاف ما اذا استاجر المستعير او المودع

استئجار لحفظ السكين والسكين لغيره لا تكون الاجارة ... الائمة

استئجار المستعير والمودع لحفظ لا يجوز

لحفظ الوديعة حيث يجوز لانه متبرع فيه قال وقال بعض الفقهاء ان علم الاجير في مسئلة السكين
انه مغصوب فالجواب كذلك انه لا يجب الاجر واما اذا لم يعلم وقت الاجارة انه مغصوب يجب الاجر
هذه الجملة في فوائده . ورايت في فوائد جدي شيخ الاسلام سئل عمن غصب عينا واستاجر رجلا ليحفظ
هل يجب الاجر للمستاجر اجاب نعم يجب قال عمي نظام الدين في المسئلة اشكال وهو بالاخذ صار غاصب
الغاصب والحفظ واجب على غاصب الغاصب فكيف يجب الاجر على ما هو واجب عليه ولان للمالك ان يضمن
والاجير الضمان لا يجتمعان قلت ويختلج في صدري ان الاجر والضمان لا يجتمعان لواحد وههنا المستحق
للاجر غير المستحق للضمان وفي فوائد صاحب المحيط ايضا ولو غصب دابة واجرها من انسان يجب على الاجر
وان كان المستاجر غاصب الغاصب لان الاجر انما يجب بمقابلة الانتفاع وقد وجد الانتفاع ههنا فيجب
الاجر اما في مسئلة السكين الاجر انما يجب بمقابلة الحفظ وانه مستحق عليه فلا يجب الاجر هكذا ذكره رحمه الله
قلت ويمكن ان يقال في مسئلة بدل الاجارة المعهودة انه يجب الاجر وان ظهر ان العين لم يكن ملك
المستقرض كما اجاب جدي مطلقا وخصوصا اذا لم يعلم المقرض بذلك كما اجاب به بعض الفقهاء
على ما مر لهذه العلة التي ذكرها صاحب المحيط في مسئلة غصب الدابة واجارتها لان الاجرة في المعهودة
انما يجب بمقابلة منفعة القرض ... هذا الاستحقاق ... القرض المعهود كالمشروط خصوصا
فيما هو عقد نظري يراعى فيه نظر الجانبين وهذا الذي ذكرنا هو احدى الشبهات في حل بدل الاجارة المعهودة
وان افتوا بحلها وكثيرا ما رايت جواب استاذي مولانا حسام الملة والدين محمد الجليابادي تغمده الله بغفرانه
واكرمنا واياه برضوانه في الفتاوى المتفرقة وقد سئل في كل منها بدل الاجارة معهودة حلال هست
يا ني هست والله اعلم وهكذا سمعته غير مرة في خلال الوظائف والمباحثات وسمعته يقول كنت
يوما عند عمي مولانا جلال الملة والدين ... الى الشيخ محمد بن علي فورد عليه الاستفتاء ما قولكم رضي الله عنكم
بدل اجارة معهوده حلال هست يا ني فكتب هست والله اعلم وفي فوائد جدي شيخ الاسلام غصب
من آخر عينا او استعاده واستاجر غيره ليحفظه كل شهر بكذا ثم ان هذا المالك استاجر من المستاجر
ايضا لحفظ هذا العين الاجارة الاولى صحيحة ام الثانية اجاب الاجارة الثانية تنعقد وتتضمن فسخ
الاول ان كان غاصبا صار مستردا وان كان عارية فكذلك وفي فوائد صاحب المحيط ولو سلم العين
المستاجر على حفظ ثم اختلفا فقال الاجير هلك بعد تمام السنة ولي عليك اجر السنة وقال المستاجر لا بل
هلك بعد شهر واحد قال القول قول المستاجر لانه ينكر وجوب الاجر عليه وفي فوائد مولانا حسام الملة
والدين فيما علقته منه بخط يدي دفع الى المقرض مشطا واستاجره ليحفظه كل شهر بكذا على ما هو المعهود

الاجر والضمان لا يجتمعان لواحد

افتوا بحل الاجارة المعهودة

حكم الحلف على حفظه



فمضت مدة فجاء المقرض بالمشط يطلب اجرما مضى فقال المستقرض المستاجر ليس هذا مشطي قال
رحمه الله القول قول المستاجر في الاجرة حتى لا يجب عليه الاجرة لانه هو المنكر لحفظ عينه ووجوب
الاجرة عليه والقول قول المقرض في عين المشط حتى يبرا بالدفع اليه مع اليمين لانه هو القابض وكان اعلم
به قال رحمه الله نظيره جعل امر امراته بيدها ان لم يوصل اليها كسوة مثلها او دينارا لها عليه الى شهر فمضى
شهر ثم اختلفا في وصول الكسوة او الدين في المدة فالقول قول الزوج في صيرورة الامر بيدها والقول
قول المراة في وصول الكسوة والدين اليها وفيما علقته منه في الاجارة المعهودة في الاقراض اذا اختلف
الاجير والمستاجر فقال المستاجر المدفوع اليك من راس المال وقال المقرض من الاجرة فالقول قول
الدافع لانه اعلم بجهة الدفع ثم قال رحمه الله ولو كان هذا الاختلاف بعد موت المطلوب من ورثته
وبين الطالب يحتاج الورثة الى اقامة البينة لانه لا علم لهم وفي فوائده ايضا من تعليق استقرض من
رجل مالا وكتب بالقرض صكا ودفعه الى المقرض ودفع اليه مشطا واستاجره لحفظ المشط كل شهر
بكذا كما هو المعهود فجعل المقرض صك القرض في المشط وحفظهما هل يجب الاجرة وهل يصير ضامنا للمشط
قال يجب الاجرة ولا يصير ضامنا لانه ما استعمل في امر نفسه لان صك القرض في هذه الصورة ملك المستقرض
ولهذا له ان يسترده بعد قضاء القرض فلا يصير المقرض بهذا الفعل ضامنا وغاصبا وهذا لان المستقرض
هو الذي يعطي ثمن الكاغد واجرة الكاتب العين الذي يستاجر المستقرض المقرض على حفظه كل شهر بكذا
اذا كان شيئا لا قيمة له لا يجب الاجر كذا رايته بخط مجد الدين المفتي رحمه الله فيما جمعه من نسخ الفتاوى
ادعى على آخر انه استاجر المدعي لحفظ عين ما كل شهر بكذا وبين الاجارة وتاريخ الاجرة ووصف العين
وانه حفظه مدة كذا فوجب عليه الاجرة المشروطة كذا دينارا غير انه لم يحضر ذلك العين في مجلس الدعوى
هل يصح دعواه هذه حادثة واقعة الفتوى وينبغي ان يصح لان هذا دعوى الدين في الحقيقة وقد ذكرناها
باجناسها في بيان انواع الدعاوى من هذا المجموع واقعة الفتوى وينبغي ان يصح لان هذا دعوى الدين
في الحقيقة اذا اتى المستقرض بالمال القرض فاختفى المقرض فلم يظفره المديون هل للقاضي ان ينصب عن المقرض
فيما يطلب المستقرض ليرد عليه المال ويفسخ عليه الاجارة المعهودة لا شك ان القاضي لو فعل كذلك ينفذ
قضاؤه لكونه مما يجتهد فيه لكن الكلام في انه هل يجيبه الى ذلك ذكر في كتاب الذخيرة اذا كفل بنفس رجل على انه
ان لم يواف به غدا فالمائة الدرهم التي للطالب على الغريم على الكفيل فتغيب الطالب في الغد فلم يجده الكفيل
ولم يظفر به فرفع الامر الى القاضي فنصب وكيلا عن الطالب وسلم الكفيل المكفول عنه اليه برئ قال صاحب
الذخيرة هكذا ذكره الفقيه ابو الليث في فتاواه . وقال لو فعل قاض بهذا اذا علم ان الخصم تغيب لذلك فهو حسن

قال المستاجر ليس هذا مشطي

اختلف الاجير والمستاجر في المدفوع انه من راس المال ام من الاجرة القول قول الدافع

صك القرض ملك المستقرض يسترده بعد قضاء القرض

اختفى المقرض نصب القاضي عن المقرض فيما كان ... رد اليه

اذا علم القاضي ان الخصم يتغيب فنصب لذلك فهو حسن

وقد مر مثل هذا عن الناطفي في مسئلة اليمين بطلاق امراته ان لم يقض الدين الغريم اليوم في آخر مسائل القضاء
على الغائب فلينظر ثم ليتامل استقرض من آخر خمسمائة وكتب له صك الاقرار بهذا المقدار واستاجر المقرض
كل شهر بكذا كما هو المعهود دينارا في ذلك فعل المستقرض قبل قبض المال ثم ان المقرض لم يدفع اليه الا اربعمائة دينار
وخمسين دينارا ومضى على ذلك شهور والمستقرض معترف بجميع ذلك هل يجب الاجرة المشروطة كاملة ام يسقط
بقسط الخمسين التي لم يدفع الى المستقرض كانت **واقعة الفتوى** وفي مسائل بيع الوفاء ما يدل على وجوب الاجرة
كاملة وصورته باع كرمه وفاء ولم يقبض الثمن حتى مضت مدة هل للبائع ان يحبس شيئا من الغلة بقدر ما لم ياخذ من
الثمن اشار الى انه لا يكون له ذلك ولا تعاس مسئلة الفتوى على ما اذا اقضى بعض المال القرض مثلا النصف ومضت
مدة بعد ذلك فان المقرض لا يتمكن من مطالبة الاجرة كاملة للمدة التي بعد قضاء النصف على ما قيل لان ثم ينفسخ
عقد الاجارة في النصف من الاجرة بواسطة الاداء من المستاجر والقبول من الاجير ولا كذلك هنا الا ترى ان في بيع
الوفاء لو باع ولم يقبض الثمن لا يتمكن من بيعه ثانيا من غيره الا باجازة المشتري او يفسخ البيع فيما باعه وفاء اما
لو باع الكل وفاء وقبض الثمن الذي هو مال الوفاء ثم ادى نصف الثمن الى المشتري يتمكن من بيع نصف المبيع بدون اجازة
المشتري بالوفاء لما ذكرنا انه ينفسخ البيع بينهما في النصف بقبض نصف مال الوفاء ولا كذلك هنا اذا باع ولم يقبض
الثمن مسئلة بيع الوفاء نقلنا هكذا عن جدي شيخ الاسلام برهان الدين وقد مر ثانيا في مسائل بيع الوفاء واحكامه
ولو مال احد الى ما ذكرنا ان هذه الاجارة المرسومة انما يجب الاجرة فيها بمقابلة منفعة القرض يعني لما انهم لا يعتقدونها
على حفظ الاعيان الا وقد سبق المفارضة والمداينة والمقصود من الاستقراض للمستقرض وصول المال اليه وحصوله
في يده ولم يوجد ما هو المقصود في البعض وكانه لم يسلم بعض المعقود عليه في الاجارة منفعا او لم يدخل البعض من المعقود عليه
الاجارة في قبض المستاجر فلم يجب بمقابلة الاجر لا يبعد هذا القول منه بل هو احسن واوفق وبالناس ارفق والوصي
او المتولي لو استقرض لاجل اليتيم والوقف وبدل اجارت معهود كردند از وقف واز مال يتيم دسده تواند
دادن كانت **واقعة الفتوى** وقد اجاب بعض اهل زماننا وان لم يعتمد على جوابهم تواند والله اعلم ورد
فتوى بهذا اللفظ مردى ديكرى را وكيل كرد كه مقدار ده مرا از ديكرى قرض كن وبدل اجارت شرعي بكن
بالغ بوجه شرع بر تو واجب شود منا از عهده بيرون آيم ان وكيل جنانك فرموده بود بكرد ومدتي بر كيش
ان وكيل ان مرد محافظت داده باشد از موكل تواند طلب كردن تا ني ينبغي ان لا يكون له ولاية المطالبة لان
التوكيل بالاستقراض غير صحيح فيكون الوكيل مستقرضا لنفسه ثم مقرضا اياه ماله بنى قوله آنجه بر تو واجب شود
من از عهده بيرون آيم وانه بمجرد وعد والله اعلم يكي را مرد كرفت بنكاه داشتن عيني مرما بيك درسته كاغد موصوف
واوصاف كاغد وي كفت هل يصح الاجارة كانت **واقعة الفتوى** واجبت انها تصح وقد ذكرنا في فصل العقود

التي



التي تتعين فيها النقود عند حكم المكيل والموزون وذوات القيم اذا جعل اجرة بما هو من تمامها واجناسها
فلينظر ثم **واقعة الفتوى** رجلان استقرضا من ثالث مالا واستاجر المقرض على حفظ عين هو ملكهما كل شهر
بكذا ثم مات احد المستاجرين هل ينفسخ الاجارة في حق الآخر من المستقرضين ام لا ذكر عمي شيخ الاسلام نظام
الدين في جواهره في الفقه في باب الاجارة الفاسدة ولو استاجر رجلان من رجل دارا فمات احد الموجرين
بطلت الاجارة في نصيبه وفي نصيب الحي بقيت الاجارة على حالها وكذلك لو استاجر رجلان من رجل
فمات احدهما وذكر في المحيط ما بين المثلين ثم قال وكذا اذا مات احد المكاريين بطل الكراء في نصيبه وبقي في نصيب
الآخر ذكرهما في فصل ما يجوز من الاجارات وما لا يجوز في نوع مسائل الشيوع في الاجارة ثم ذكر بعده في الفصل التاسع
عشر الاحكام المتعلقة بالفسخ وفي فتاوى شمس الاسلام الاوزجندي رجل استاجر من رجلين دارا مشتركة بينهما
ثم دفع المفتاح الى احدهما وقبل هو الفسخ الاجارة في حصته لان دفع المستاجر المفتاح وقبول الآخر ذلك دلالة
الفسخ والاجارة كما ينفسخ بصريح الفسخ ينفسخ بدلالة الفسخ الا ترى ان الآجر لو كان واحدا ودفع المستاجر المفتاح اليه
وقبل هو ذلك ينفسخ الاجارة بينهما وطريقه ما قلنا فكذلك والعلة في المسائل كلها ان الشيوع الطارئ لا يمنع صحة الاجارة
بلا خلاف مذكورة في كثير من الكتب وقد اسفر الصبح لذي عينين في طلعة الشمس ما يغنيك عن زحل **واقعة الفتوى**
دفع الى آخر مالا وامره بان يدفعه الى فلان قرضا ويعقد له عقد الاجارة المرسومة فدفع الوكيل المال الى المستقرض
وقد استاجر المستقرض الوكيل على ان يحفظ له عينا دفعه اليه كل شهر بكذا ثم مات المستاجر الوكيل هل ينفسخ الاجارة بموته
ام لا ينبغي ان لا تنفسخ لان من عقد له الاجارة باق وهو الموكل وهذا لان التوكيل بعقد الاجارة من المقرض توكيل
بقبول العمل وهو الحفظ والتوكيل بقبول الاعمال صحيح نص عليه في الشركة **واقعة الفتوى** المستقرض والمقرض عقدا
الاجارة المرسومة على حفظ عين كل شهر بكذا ثم كان الصكاك امره المستقرض بكتابة الوثيقة بالقرض وبدل الاجارة وترك
المقرض العين المستاجر على حفظه بعد ما قبضه من المستقرض عند الكاتب ليكتب ماهيته واوصافه ويستقصي في الوثيقة
فمضى على ذلك اشهر ولم يكتب الكاتب الوثيقة برمتها من الزمان والعين عنده هل يجب الاجر بالحفظ لتلك المدة ام لا
افتيت انه يجب والله اعلم وهذا لان المشروط على الاجير هو المقرض مطلق الحفظ وكان له ان يحفظ بيد كل من يعتمد
وقد اعتمد هذا الكاتب على ذلك حيث ترك عنده كيف وانه بعلم المستاجر ورضاه في موضوعنا هذا والله اعلم **واقعة الفتوى**
دفع المقرض العين المستاجر على حفظه الى من ليس في عياله وامره بالحفظ فحفظ زمانا هل يجب له لتلك المدة اجر على
المستقرض ام لا فافتيت بالوجوب والله اعلم وهذا لان الرواية محفوظة ان الاجير على العمل اذا لم يشترط عليه ان يعمل
ذلك العمل بنفسه له ان يقيم فيه غيره مقامه وهذا لم يشترط على المقرض ذلك فله ان يحفظ للمستقرض ذلك العين بيد
من شاء ولا يقال ان العين وديعة في يد المقرض وليس له ان يودع الى من ليس في عياله لانا نقول هذا ايداع ضمني

لا فصدق والهبات تخالف الصدقات والله اعلم

## الفصل الحادي والعشرون في بيان ما يسري من الحق الثابت في الاصل الى الولد والارش وما لا يسري وما يسري الى احدهما دون الاخر

قال محمد رحمه الله ولو ان جارية لمسلم
احرزها العدو بدارهم فدخل مسلم دارهم فاشتراها فوهبها له فاخرجها الى دار الاسلام فالمالك القديم
ياخذها بقيمتها يوم قبضها الموهوب له ان شاء فان قطع احد يدها في يد الموهوب له واخذ الموهوب له
ارش اليد فالمالك القديم ياخذها بقيمتها يوم القبض بحكم الهبة ولا يطرح بشيء من قيمتها بسبب قطع اليد
ولا سبيل للمالك القديم على الارش فيكون الارش سالما للموهوب له ولو كانت ولدت في يد الموهوب له
ولدا فالمالك القديم ياخذها بقيمتها وياخذ معها ولدها ايضا فقد حكم بسراية ما للمولى القديم من حق الاخذ في
الجارية المأسورة الى ولدها ولم يحكم بسراية هذا الحق الى الارش وفي باب الهبة لم يحكم بسراية ما للواهب
من حق الرجوع في الجارية لا الى الولد ولا الى الارش فان الجارية اذا ولدت ولدا في يد الموهوب له او قطع
يدها واخذ الموهوب له الارش ثم رجع الواهب في الهبة فانه لا سبيل له لا على الولد ولا على الارش وفي
البيع الفاسد حكم بسراية ما للبائع من حق الاسترداد في الجارية الى الولد والى الارش جميعا والوجه في ذلك
ان نقول بان حق الواهب في الرجوع وان كان ثابتا في عين الموهوب الا انه حق لا قرار له فانه يبطل بزوال
الموهوب عن ملك الموهوب له سواء حصل الزوال بصنعه بان باع الموهوب او وهب او تصدق او بغير صنعه
بان هلك الموهوب له سواء حصل الزوال بصنعه بان باع الموهوب او وهب او تصدق في يده فان بعد ما باع
الموهوب له او وهبها من غيره او تصدق به لا يبقى للواهب حق الرجوع اصلا قلنا والحق في العين اذا لم يكن
مستقرا لا يسري الى الولد ولا الى الارش لانه لما لا قرار له وجوده وعدمه بمنزلة في حق الاحكام الا ترى
ان الوكيل بالشراء اذا اشترى قريب نفسه لا يعتق واذا اشترى زوجته لا يفسد النكاح فان كان الملك
يثبت للمشتري اولا ثم ينتقل منه الى الموكل ولكن لما كان ملك الوكيل ملكا لا قرار له لم يعتبر في حق شيء من
الاحكام كذا ههنا وكذلك حق الفقير في قدر الزكوة في السائمة بعد حولان الحول لما كان حقا لا قرار له فان
المالك سبيل من نقله الى العين الاخر لم يسر الى الولد فكذا حق الواهب في الهبة لما كان حقا لا قرار له لم يعتبر
في حق سرايته الى الارش والولد واما حق البائع في استرداد المبيع بحكم الفساد البيع حق ثابت في العين
وانه مستقر له لو اراد المشتري ان ينقل حقه الى العين الاخر حال قيام العين لا يقدر عليه ولو ازاله المشتري
عن ملكه او هلك في يده لا يبطل حقه في الاسترداد اصلا فان المشتري يغرم قيمتها في الاحوال كلها واسترداد
قيمته كاسترداد العين ولهذا سميت قيمة لقيامها مقام العين واذا كان حقه في العين حقا مستقرا كان

حتى سميت القيمة قيمة لقيامها مقام العين

استرداد القيمة كاسترداد العين

حق البائع اقوى من حق الواهب فيسري حق البائع الى الولد والى الارش ولم يسر حق الواهب الى الولد والارش
ولتظهر مزية حق البائع على حق الواهب ولتظهر انحطاط رتبة حق الواهب عن حق البائع بيعا فاسدا واما
حق المولى المأسور في المأسور فوق حق الواهب في الهبة دون حق البائع في المبيع فاسدا اما فوق حق الواهب
فان حق المأسور منه في المأسور لا يبطل حتى اذا المتملك من جهة العدو المأسور عن ملكه بصنعه بالبيع
او الهبة حتى كان له ان ياخذ المأسور من المشتري الثاني ومن الموهوب له ومتى زال المأسور عن ملكه
حكما بان اسر ثانيا وحق الواهب يبطل بزوال الملك عن الموهوب للموهوب له على كل حال وكان حق
المأسور منه فوق حق الواهب من هذا الوجه واما دون حق البائع في الاسترداد لان حق البائع في الاسترداد
لا يبطل بزوال المبيع عن ملك المشتري سواء زال بصنعه او بغير صنعه وحق المأسور منه يبطل متى زال المأسور
عن ملكه من غير صنعه واختيار فهو معنى قولنا ان حق المأسور منه في المأسور دون حق البائع وفوق حق الواهب
قلنا ولو كان حق المأسور منه نظير حق البائع في البيع الفاسد يسري حقه الى الولد والارش كحق البائع ولو كان
نظير حق الواهب لما يسري الى الولد والارش جميعا كحق الواهب فاذا كان منهما الحقناه بحق البائع في حق الولد
والحقناه بحق الواهب في حق الارش فقلنا بسرايته الى الولد دون الارش عملا بالشبهين بقدر الامكان
وانما عملنا على هذا الوجه ولم نعمل على العكس لانا لو عملنا بشبه حق الواهب في حق الولد وقلنا بان حق المأسور منه
لا يسري الى الولد مع ان الولد جزء عين من المأسور يلزمنا بان نعمل بهذا الشبه في حق الارش وانه ليس
بجزء من اجزاء المأسور حقيقة بل هو دراهم او دنانير من طريق الاولى فحينئذ يتعطل العمل بالشبهين اما لو
عملنا بشبه حق الواهب وقلنا بان حق المأسور منه لا يسري الى الارش فحينئذ يتعطل العمل وانه
ليس بجزء من اجزاء المأسور حقيقة لا يلزمنا ان نعمل بهذا الشبه في حق الولد وانه جزء من اجزاء المأسور ثم
فحينئذ يحصل العمل بالشبهين فلاجل هذا المعنى عملنا على الوجه الذي ذكرنا عملا بالشبهين وصار
الجواب في المأسور نظير الجواب في المملوك اذا جنى جناية موجبة للمال فان حق ولي الجناية يسري الى
الولد ولا يسري الى الارش حتى ان المملوك الجاني اذا كان جارية وولدت ولدا ثم اختار المولى دفعها
مع ولدها ولو قطعت يدها واخذ المولى ارشها ثم اختار الدفع دفعها بدون الارش هكذا ذكر شيخ
الاسلام مسئلة المملوك اذا جنى جناية في باب ما يحرزه العدو فيأخذ المولى بالثمن او بالثمن الآخر
وذكر في المحيط اذا جنت الامة جناية خطاء ثم ولدت ولدا بعد ذلك ثم اختار الدفع فانه يدفعها
دون الولد وفي مسئلة الجامع الصغير فرق بين هذا وبينما اذا استهلكت مالا ثم ولدت بعد ذلك ولدا
فانها تباع مع الولد بالدين فقد سرى الدين الى ولدها الحادث بعد الدين والجناية لم تسر الى ولدها

وسبطل

استهلكت مالا ثم ولدت بعد ذلك ولدا فانها تباع مع الولد بالدين

الحادث بعد الجناية والفرق الصحيح ان يقال ان ولد الامة بعد الجناية انما لا يدخل في جنايتها لانها حين ولدت
لم يكن لولي الجناية في الامة الجانية لا ملك ولا حق مستقر وانما يسرى الى الولد اما الملك والحق المستقر في
العين وانما قلنا بانه ليس لولي الجناية في الامة ملك ولا حق مستقر اما الملك فلا اشكال لان الامة الجانية بنفس
الجناية قبل الدفع لا تصير ملكا لولي الجناية لان لصاحب الامة الجانية ان يزيلها عن ملكه بالدفع وله ان
يستبقيها على ملكه بالفداء وكان هو مخيرا بالبائع وانه يمنع زوال ملكه ولهذا ينفذ تصرفات المولى فيها بعد
الجناية واما الحق المستقر لان استقرار الحق في العين انما يثبت اذا صار صاحب الرقبة ممنوعا عن التصرف
في رقبته او منفعته وبتعلق حق ولي الجناية بالرقبة لم يصر المولى ممنوعا من التصرف لا في رقبتها ولا في منفعتها
اما في رقبتها فانه يملك بيعها وهبتها رضي به ولي الجناية ام سخط واما في منفعتها فانها يوجرها ويستخدمها
ولا يمنع من ذلك واذا لم يصر ممنوعا من التصرف لا في رقبتها ولا في منفعتها كان حق ولي الجناية في العين غير
مستقر فلا يسرى الى الولد وصار كحق الفقير في قدر الزكوة بعد حولان الحول لما كان غير مستقر لا يمنع
صاحب المال من التصرف فيه لا في نفسه ولا في منفعته لم يسر ذلك الحق الى الولد المتولد من المال الذي وجب
فيه الزكوة كذا هنا واما الدين فحق مستقر في الامة المديونة حتى صار المولى ممنوعا من بيعه وهبته فجاز ان
يسرى الى الولد وكان كحق الكتابة والتدبير لما كان حقا مستقرا في الرقبة يسرى الى الولد وكذا حق الاضحية
يسرى الى الولد لانه حق مستقر في العين حتى صار المالك ممنوعا من الانتفاع من نحو حلبه وجز صوفه والركوب
عليه ان لم يصر ممنوعا من بيعه وبخلاف القصاص حيث لا يسرى الى الولد لان المستحق بالقصاص الروح لا الرقبة
والولد يتولد من الرقبة لا من الروح ولهذا لم يستحق الولد اذا وجب القصاص في بطنها ولد بخلاف الدين فانه يتعلق
برقبتها والولد يتولد من الرقبة فجاز ان يسرى الى ولدها ولا يدخل كسبها في الجناية لانه لما يدخل ولدها تحت
الجناية فكسبها اولى الا ترى ان التدبير يسرى الى الولد ولا يسرى الى الكسب فلما لا يسرى الى الولد لان لا يسرى الى
الكسب اولى واذا اجني عليها احد فاخذ المولى الارش فانه يدفعها مع الارش وفرق بين الارش وبين الولد فانه لا يدفعها
مع الولد وكان الولد حادث بعد الجناية وهو منفصل عنها حالة الدفع فالارش كذلك ووجه الفرق بينهما
وهو ان الارش ان كان منفصلا عنها من حيث الحقيقة وقت الدفع متصل حكما لان الارش خلف عن الفائت
فيكون قائما مقام الفائت ولو كان الفائت قائما لا شك انه يجب دفعه مع الاصل فكذا يجب دفعه مع خلفه فاما
الولد فمنفصل عن الاصل حقيقة وحكما اما حقيقة فلا شك واما حكما فلان الولد المنفصل ليس بخلف عما كان
متصلا بها قبل الانفصال بل هو عين ذلك والشيء لا يجوز ان يكون خلفا عن نفسه واذا لم يثبت الاتصال وقت
الدفع لا حقيقة ولا حكما لم يجب دفعه مع الاصل قياسا على مسئلة الارش من مسئلتنا ان لو دفعت وفي بطنها ولد

فلا جرم



فلا جرم يستحق الولد معها وكان كمال الزكوة بعدما وجب فيه الزكوة اذا ولدت ولدا لا يسرى الى الولد
ولو قطع شيء منها ووجب البدل يسرى الزكوة الى البدل فكذلك هذا وحكي عن القاضي الامام جمال الدين المحبوبي
وهو كان خال صاحب المحيط انه قال ذكر الحاكم الشهيد في المختصر ان حكم الجناية يسرى من الام الى الولد واشار محمد
رحمه الله في الباب الثاني من رهن الجامع ان حق المجني عليه يسرى الى ولد الجانية ذكره هكذا صاحب المحيط في الذخيرة

## الفصل الثاني والعشرون في مسائل الخلع وما يتعلق به

اجمع اصحابنا رحمهم الله ان الخلع طلاق بائن به ورد الاثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
وعن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم وقال الشافعي رحمه الله فسخ حتى لا ينقص به عدد الطلاق وعنده وهو قول ابن
عباس رضي الله عنهما ولو قضى قاض بكونه فسخا لا ينفذ قضاءه وقبل ينفذ وقد ذكرناه في القضاء في المجتهدات ولو كان
بلفظ البيع والشراء مثل لا بن عباس فيه قول قيل لا وهو طلاق بائن بالاتفاق وذكر بعضهم خلافه في كل موضع
عدم فيه لفظ الطلاق وكذا ذكر في الذخيرة وذكر في الحاوي وروي عن عمر وغيره من الصحابة نص انهم قالوا لا يبينونة
بما دون الثلث وانه من جملة الكنايات حتى لا يقع به الطلاق الا بالنية او بدلالة الحال ويصح فيه نية الثلث دون
الاثنين كما في سائر الكنايات وان قال الزوج لم انو به الطلاق فان لم يذكر بدلا صدق ديانة وقضاء لان الخلع انواع
انواع يكون عن الثياب ويكون عن الخيرات ويكون عن النكاح وليس ثم معين يعين احد الانواع فلا يتعين وان
كان بمال بان قال خالعتك على الف درهم ثم قال لم اعن به الطلاق لا يصدق لان اخذ المال وطلبه يعين الخلع
عن النكاح كذا ذكر في الذخيرة وفي الصغرى ولو قال خالعتك على كذا وهو مال معلوم لا يطلق ما لم تقبل ويصدق في
ذلك النية ديانة خاصة ولو قال خالعتك ونوى الطلاق فقالت قبلت لا يسقط شيء من المهر لان الطلاق وقع
بقوله لا بقولها وذكر في خلع الذخيرة اذا قال لها بعتك لا يقع الطلاق ما لم تقل اشتريت ولو قال لها خالعتك
ونوى الطلاق يقع ثم الخلع قد يكون بلفظ الخلع وقد يكون بلفظ البيع والشراء وقد يكون بالفارسية فلو قال
بالفارسية لامرأته سريتو فروختم ولم تقل مى خريدم هل يقع الطلاق كانت واقعة الفتوى ذكر صاحب المحيط
في فوائده عن محمد بن الفضل اذا قال لامرأته ترا فروختم ولم تقل مى خريدم قال ان نوى بقوله فروختم الطلاق
يقع والا فلا قال وذكر في عتاق الاصل قال العبده وهبت لك نفسك او بعت منك نفسك عتق قبل او لم يقبل
نوى او لم ينو لان بيع نفس العبد منه اعتاق وكذا الهبة ولو قال بعت منك نفسك بكذا لا يعتق ما لم يقبل ذكر
في فوائده اما لو قال لامرأته سريتو فروختم بكذا من المال لا يقع الطلاق بدون قبولها وانه ظاهر وفي زيادات
العتابي الخلع والطلاق على مال من جانب الزوج يمين وتعليق الطلاق بقبولها ومن جانب المرأة معاوضة
حتى لو خلع امرأته او باع طلاقها منها ثم رجع او قام عن المجلس قبل قبولها ثم قبلت في المجلس او كانت غائبة

جمال الدين المحبوبي خال صاحب المحيط

مال سريتو فروختم ولم تقل مى خريدم يقع الطلاق ان نوى

الخلع من جانب الزوج يمين ومن جانب المرأة معاوضة

او كانت غائبة فبلغها فقبلت في مجلس علمها صح لانه تعليق فلا يبطل بالقيام عن المجلس وبقي علماء وراء المجلس
لتفرده به ولا يصح الرجوع معلقا بشرط القبول واذا قبلت صح ولو بدات المراة فقالت اختلعت نفسي منك
بكذا او اشتريت طلاقي منك بكذا فقبل قبول الزوج رجعت او قامت عن المجلس بطل وكذلك لو كان غائبا
فبلغه فقبل كان باطلا لما ذكرنا انه من جانبها معاوضة فلا تتفرد به وكان هذا شطر العقد فيصح الرجوع
عنه ويبطل بالقيام عن المجلس ولا يتوقف علما وراء المجلس ولا يصح اضافته ايضا الى زمان بخلاف ما
اذا كان من جانبه وكل حكم ذكرنا في الخلع من جانب المراة ففي البيع والنكاح والكتابة من الجانبين كذلك لان
هذه العقود معاوضات من الجانبين والخلع من جانبها يبطل بقيامها عن المجلس وبقيامه ايضا كذا ذكره العتابي
في زياداته وذكر الشيخ الامام ابو بكر بن حامد في شرح الزيادات الخلع والطلاق على مال من جانب الزوج يمين
وتعليق للطلاق بقبولها فيراعى فيها احكام اليمين حتى لو باع طلاقها منها بالف درهم ثم قام وذهبت المراة
جالسة لم تقم ولم تاخذ في عمل آخر فلها القبول بعد قيامه وكذلك المولى اذا قال لعبده بعت نفسك منك بالف
درهم لم يبطل خيار العبد بقيام المولى ولم يكن للمولى ولا للزوج الرجوع عنه ولو قالت المراة اشتريت
طلاقي منك بكذا او قال العبد اشتريت نفسي بكذا كان لهما الرجوع عما قال قبل قبول الزوج والمولى ويبطل الخيار
بقيامها ولكل واحد من المتعاقدين الرجوع عما تكلم به قبل قبول الآخر في البيع والاجارة والنكاح والكتابة
ويبطل خيار صاحبه بقيامه ثم قال والاصل في هذا ان من له الرجوع من خطابه قولا يبطل خطابه بقيامه ومن لا رجوع
له لا يبطل بقيامه واصل ذلك قول الرجل لامراته اختاري او امرك بيدك لما لم يكن له الرجوع من كلامه قولا
لا يبطل بقيامه لان القيام دليل الاعراض وصريح اعراضه لا يعمل فكيف دليله وذكر القاضي ابو جعفر في
زيادات الخلع والطلاق على مال من جانب الزوج يمين على معنى التمليك كانه قال ان قبلت فانت طالق فيقتصر
ذلك على المجلس اذا كانت حاضرة وعلى مجلس العلم ان كانت غائبة وذكر القاضي الامام ابو اليسر في باب الخلع
من طلاق الاصل اذا قال الرجل لامراته خالعتك على الف درهم فانه يشترط قبولها في المجلس لانه ابطل ملكه
بما يطلب منها وكان في معنى البيع وهناك يشترط القبول في المجلس كذا هنا وهذا لانه خاطبها بهذا الكلام
وجواب الكلام يطلب في مجلس الخطاب فان قبلت في المجلس صح الخلع وان قامت بطل ولا يصح بعد ذلك
لو قبلت وكذلك المراة لو قالت لزوجها اخلعني على الف درهم يشترط الجواب في المجلس وكذلك لو قال طلقتك
او قال الزوج طلقتك على الف درهم يشترط القبول في المجلس ولو قال الزوج خلعتك على الف درهم ثم اراد ان
يرجع لا يعمل رجوعه لانه يمين فانه طلاق معلق بالقبول واليمين لا تحتمل الرجوع ولا يبطل بقيامه عن المجلس
ما اذا قالت اختلعت على الف درهم ثم ارادت ان ترجع صح الرجوع ويبطل بقيامها عن المجلس لان في جانبها

[Margin: وان شئت فا... طالق صح]



تمليك وليس بيمين كذا ذكره رحمه الله والاشكال على هذا انه لما كان من جانبه يمينا حتى لا يملك الرجوع عنه ينبغي ان
لا يبطل بقيامها عن المجلس حتى لو قبلت في مجلس آخر صح الا ان الجواب عنه ما قاله صدر الاسلام انه خاطبها بهذا
الكلام وجواب الخطاب يطلب في مجلسه وان قبلت صح والا فلا ولان الخلع من جانبه تعليق للطلاق في
معنى التمليك فيشترط القبول في المجلس كما ذكره القاضي ابو جعفر الاستروشني والحاصل ان الخلع من جانبه
يبطل بقيامها دون قيامه ومن جانبها يبطل بقيام كل واحد منهما عن المجلس في فوائد جدي شيخ الاسلام
امراة قالت سرخريدم فقام الزوج ثم قال فروختم لا يصح الخلع امراة قالت عند غيبة الزوج من بير
خريدم اي فلان برو وشوى مرا خبر كن فذهب فلان فقبل ان يخبر الزوج رجعت عن ذلك ولم يعلم
الزوج ولا الرسول برجوعها حتى اخبر الرسول الزوج بما قالت او لا فقبل الزوج فقبوله باطل لان الرجوع
منها صح من غير علم الرسول لانها لم تفوض العقد اليه وانما باشرت بنفسها وتولته ثم امرته بالاخبار فصار
رسولا وللمرسل ان يعزل الرسول وان لم يعلم فصار كانها قالت ذلك بحضرة الزوج فلم يسمع الزوج كلامها حتى
رجعت عن ذلك صح رجوعها لان الخلع من جانبها تمليك يسلك به مسلك البياعات فيصح رجوعها عنه قبل قبول الزوج
وهذا اذا باشرت الخلع بنفسها ثم ارسلت رسولا بان يخبر زوجها فان قالت لرجل اخلعني من زوجي بالف
درهم او قالت لزوجها اخلعني بالف درهم ثم رجعت عن ذلك والوكيل والزوج لا يعلمان برجوعها ثم خالعها
المامور كما امره فذلك جائز عليها لانها لم تتول الامر بنفسها ولكنها وكلت غيرها وفوضت اليه وصار
كعزل الوكيل وانه بدون علمه لا يعمل وتمام هذا في باب الخلع والعتاق على مال من الزيادات وتعليق الخلع
بالشرط من جانب الزوج يصح ومن جانبها لا يصح وقد مر ثم الخلع اذا كان معلقا بالشرط بان قال ان دخلت
الدار فقد خلعتك على الف يعتبر قبولها بعد دخول الدار وكذا لو قال لامراة كل امراة اتزوجها فقد
بعت طلاقها منك بكذا فالقبول اليها بعد التزوج حتى لو قبلت بعد التزوج او قالت اشتريت طلاقها
يقع الطلاق عليها ولو قبلت قبل التزوج فليس بشيء لان هذا الكلام من الزوج خلع بعد التزوج فانما
يشترط القبول بعده ولو خالعها وشرطت المراة لنفسها خيارا جاز عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز ولو شرط
الزوج الخيار لنفسه لا يجوز بالاجماع والفرق له ما مر ان الخلع من جانبه يمين وانها غير قابلة للخيار ومن
جانبها معاوضة وانها قابلة للخيار وفي فوائد عمي شيخ الاسلام نظام الدين خالع امراته وقالت
ان لم اود البدل الى اربعة ايام يكون الخلع باطلا فمضت الايام ولم تؤد قال هذا بمنزلة الخلع بشرط
الخيار وقد مر في مسائل الشرط من قبل وفي فوائده ايضا قال لامراته سرخريدي واكرنه دادمت
سه طلاق نابداني كه مرا از كسي نمي كرد طلاق باني اجاب شيخ الاسلام برهان الدين والدي شود

وانح شود م

[Margin: ما لحق حط — وذكر في البداية في اوكلنا في البيع وانهما عام على المجلس قبل القبول يبطل الايجاب وذكر في النهاية اما ذكر بعوله وانهما تام على وجه التعميم على المتعاقدين احترازا عن ايجاب الخلع وايجاب العتق على مال من الزوج والمولى فان حكم البطلان فالعام لم يعم على المتعاقدين نراعي في الزوج والمراة والمولى والعبد حيث لا يبطل الا بقيام المراة والعبد على ما ذكرنا — في ولو قال لها بعت نفسك بكذا فقالت في ما اشتريتها ثم قالت اشتريت في المجلس صح وعلى عكسه لا يصح ما لم تقل من خريدم نفسه في مسائل الخلع]

[Margin, red: ما الحق حط — ان دخلت الدار فقد خلعتك على الف يعتبر قبولها بعد دخول الدار]

اكر سر بخرد وفيها ايضا قالت لزوجها مرا از تو سرنه وبا ني سر خود خريدم فقال الزوج اكر ترا از من
هيج نمست فروختم هل يصح فتطلق ام يتعلق بالشرط اجاب تطلق ان اراد به المجازاة وذكر في العدة
قالت لزوجها اكر از من سير شدة خويشتن خريدم فقال الزوج فروختم ان ذكر على وجه المجازاة بان
جرى بينهما ما يوجب ذلك كان خلعا صحيحا وان اراد به التعليق لا يصح ما لم يقل الزوج آرى سير شده ام
وفي نفقات الخصاف اختلعت على ان تترك الولد عند الزوج صح الخلع وبطل الشرط لان الخلع
لا يبطل بالشرط الفاسد وكون الام احق بالولد فلا تملك الام ابطاله وذكر في النوادر اختلعت من
زوجها ونفقة عدتها وعلى ان يمسك الولد سنتين بنفقتها فامسكت الولد اياما ثم ماتت نفقتها بقية المدة
كان للزوج ان يرجع اليها بقيمة نفقة الولد في المدة التي لم تمسك الولد فيها لانها امتنعت عن ايفاء بدل
الخلع وكان عليها قيمة بدل الخلع كما لو اختلعت على عبد وورث العبد كان عليها قيمة العبد وفي مجموع
النوازل اختلعت من زوجها على ان ابراته من نفقتها ونفقة ولدها وهو رضيع صح الخلع وفيه ايضا
قال رجل لاخر طلق امراتي بشرط ان لا تخرج من المنزل ففعل الزوج يقول اكل خرجت والمراة
تقول لم اخرج فالقول قول الزوج وهذا كاختلاف يقع بينهما في الحنث وذكر في العدة امراة قالت لزوجها
خويشتن خريدم تو ازكي جز رابدادم ورختها خانه ترا فقال الزوج فروختم اكر بدين راضي فهذا فارسية
كلمة على ويكتفى بالقبول في المجلس لو قال اكر بدين شرطها بروي بشرط الاداء في مجلس الخلع وامساك الولد
تلك المدة ثم يقع الطلاق بعد مضي المدة وفي ايمان مجموع النوازل مسئلة ذكرناها في فصل ما يبطل من العقود
بالشرط وفي متفرقات فتاوى الدناوري قالت سر خريدم فقال بدان شرط كه مرض سست از اندك وبسيار
من رساني فروختم ان في بعضي قماشات رسانيد وبعضي في ماليا الجا ار ان وليست همه تو رسانيد خلع درست
نبود وهذا موافق لقول القاضي الامام المروزي في تلك المسئلة وعلى قياس ما ذكر نجم الدين في تلك المسئلة
ينبغي ان يقع الطلاق ويجبر المراة على تسليم القماشات وقد مر ثم ذكر في فتاوى الدناوري في طلاق اختم
الترجمان فقالت كه تو ازشهر بيرون روي مرا طلاق كن وكفت من سر خود خريدم تو فروختي سوي كفت فروختم
بشرط اكر دوماه وانيايم بم قال ذن بروي حالي طلاق ني سود از انك شوي خلع را تعليق كرده است قبول
ديكر بايد اين را از زن بعد از وجود شرط وان الجاب كه از زن يافته بود تمام نبود بعد از وجود شرط اكر
زن بكويد من خريدم طلاق شود بعد از دوماه كه نيامده است والله اعلم وذكر في الذخيرة لو قال لها زوجها
تو طالق بدان شرط كه فلان چيز بمن دهي طلقت ان قبلت في المجلس ذكر صدر الاسلام ابو اليسر باب الخلع
من شرح الاصل رجل قال لامراته انت طالق ان اعطيتني الف درهم او قال ان جئتني بالف درهم فانه ينتصر

على المجلس فان جاءت في المجلس بالالف وادت طلقت وان افترقا عن المجلس قبل ذلك الحكم ثم جاءت بالالف
لا تطلق وهذا لان قول الرجل لامراته ان جئتني بالف درهم او ان اعطيتني الف درهم فانت طالق طلب
تمليك منها بازاء الطلاق وطلب اعطاء الالف ولم يوجد دليل يدل على انه تطلب فيما وراء المجلس وهو الطالب
للحال فيقتصر على المجلس فان جاءت بالالف في المجلس يقع الطلاق والا فلا وهذا بخلاف ما اذا قال
لامراته اذا اعطيتني الف درهم او متى اعطيتني الف درهم فانه لا يقتصر على المجلس لان متى عبارة
عن الوقت وكان هذا وقوله في اي وقت اعطيتني سواء وكذلك اذا في معنى متى عندهما وعند ابي حنيفة
وان كان قد يجيء بمعنى كلمة ان الا انا هنا جعل المراد منه الوقت فيصير هو وكلمة متى سواء لانه لو جعل
المراد منه كلمة ان يبطل الكلام بالقيام عن المجلس ولو جعل بمعنى كلمة متى لا يبطل بالقيام عن المجلس فلا يبطل
بالشك والحاصل ان قوله ان اعطيتني الفا او اذا اعطيتني الفا فانت كذا لا يقع الطلاق ما لم تعط الا
ان في قوله ان اعطيتني يقتصر على المجلس فان اعطت في المجلس يقع والا فلا وفي قوله اذا اعطيتني او متى اعطيتني
لا يقتصر على المجلس ولو اعطته في غير ذلك المجلس يقع الطلاق ثم اذا جاءت بالالف في المسائل يجبر الزوج
على القبول ومعنى قولنا انه يجبر على القبول انه ينزل قابلا اذا اخلت بينه وبين البدل ويطلق قبل
او لم يقبل وهذا عندنا وعند زفر لا يجبر على القبول قال بخلاف ما اذا قال ان كلمتني فانت طالق فان
ذلك لا يقتصر على المجلس لان ذلك تعليق الطلاق بشرط محض وكان يمينا محضا وفي الايمان لا يطلب
تحصيل الشرط في المجلس بخلاف ما اذا قال ان جئتني بالف فانت كذا لانه معاوضة هكذا ذكر في باب
الخلع من شرح الاصل فعلى قياس هذا المسائل لو قالت لزوجها اشتريت نفسي منك بكذا فقال الزوج
بعت اذا اعطيتني او قال فروختم چون بمن رسد لا يقع الطلاق ما لم تدفع البدل الخلع اما في المجلس
او في غير المجلس كما اذا قال لها انت كذا اذا اعطيتني الفا وقد مر ان تعليق الخلع من جانب الزوج صحيح
ولو قالت اشتريت نفسي منك بكذا فقال فروختم اكر فلان چيز بمن رسد يعني بدل خلع ان دفعت ذلك
البدل في المجلس يصح الخلع والا فلا كما لو قال لها انت طالق ان اعطيتني الفا ولو كان البدل مشروطا من
جانب الزوج فقالت اشتريت نفسي منك بكذا اذا اعطيتني او قال خريده ام چون فلان چيز بمن رسد
ان اعطاها البدل في المجلس ينبغي ان يصح الخلع كما في باب البيع اذا قال فروختم چون بها بمن رسد
ان اعطاه الثمن في المجلس صح البيع استحسانا والخلع من جانبها معاوضة وان لم يعطها ذلك الشيء
في المجلس لا يصح الخلع لان الخلع من جانبها معاوضة فلا يتوقف على وراء المجلس ذكر في باب الخلع
من الاصل ايضا لو قال لها انت طالق على ان تعطيني الف درهم فهذا وقوله على الف درهم سواء حتى اذا

معنى الجبر على القبول

لو كان البدل مشروطا من جانب الزوج

قبلت في المجلس تطلق لا بشرط الاعطاء، وشرط القبول في المجلس وبالقبول يقع الطلاق يلزمها
المال ولا يقع الطلاق الا بالقبول قال ولو كان للمرأة عليه الف درهم يتقاصان لان الالف صار
واجبة عليها وان نص على الاعطاء، والدينان متى كانا من جنس واحد وهما حالان يتقاصان وفي قوله
ان اعطيتني او اذا اعطيتني لا يقع مثل هذه المقاصة لان الطلاق معلق باعطاء الالف فلا يقع قبله
فلا يقع المقاصة وذكر في الباب السادس من طلاق الجامع لو قال لامرأته بعد الخلع انت طالق على الف درهم
لا يقع الطلاق الا بقبولها وان كان لا يلزمها المال وان قبلت وعن هذه المسئلة استخرج جواب مسئلة صارت
واقعة الفتوى وصورتها مردي با زن خود دو بار خريد وفروخت كرده است در عدت
خريد وفروخت دوم زن شوى را گفت كه يك طلاق ديگر بيش نمانده است كه باشد اين طلاق نيز
بماند بايد طلاق خوهم بر تو شوى گفت ده دينار بده با يك طلاق ديگر بدهم زن گفت هزده دينار
بدرفتم تو مرا طلاق ده شوى گفت من بدين شرط دادم مسئلة تطلق ثلثا اجيب نعم تطلق ثلثا ولا يلزمها المال
والله اعلم واذا خالعها على مال معلوم ولم يذكر المهر فقبلت يسقط المهر عند ابي حنيفة خلافا لهما كذا في
الصغرى والذخيرة وذكر قاضي ظهير في فتاواه واذا خالعها على مال معلوم ولم يذكر المهر فقبلت المرأة
يلزمها البدل واما حكم المهر فان كانت مدخولا بها وقد قبضت مهرها يلزمها البدل ولا يجب ولا يرجع
احدهما على صاحبه في قولهم جميعا وان لم تكن مدخولا بها وقد قبضت مهرها فعند ابي حنيفة لا ترجع المرأة على الزوج
بشيء من المهر وعندهما يرجع المرأة عليه بنصف المهر وان خالعها على مهرها فان كانت مدخولا بها وقد قبضت
مهرها رجع الزوج عليها بمهرها وان لم يكن مقبوضا سقط عن الزوج جميع المهر ولا يتبع احدهما صاحبه
بشيء وان لم تكن مدخولا بها وقد قبضت مهرها وسوالف رجع الزوج بها على المرأة استحسانا وان لم تكن قبضت
يرجع عليها في القياس بخمسماة وفي الاستحسان يسقط المهر عن الزوج ولا يرجع عليها بشيء هذه الجملة من فتاوى
ظهير الدين وذكر في الصغرى قال لامرأته خالعتك فقبلت المرأة يقع الطلاق ويقع البراءة عن المهر ان
كان عليه وان لم يكن عليه مهر يجب عليها رد ما ساق اليها من المهر لان المال مذكور عرفا بذكر الخلع وذكر
وذكر في كتاب الاحكام واحاله الى الجامع في الفتاوى اذا قالت سر خود خريدم وقال فروختم يسقط بقية
المهر الذي على الزوج ويسقط نفقة العدة لان الخلع في العرف هذا ولا يسترد ما اعطاها من المهر
لان في عرف زماننا لا يكون ما اعطاها من المهر من بدل الخلع قال كذا افتى بعضهم وذكر في طلاق العدة
لو قال لامرأته خويشتن خريدي از من فقالت خريدم وقال الزوج فروختم يقع طلقة بائنة وترد ما قبضت
من المهر هو المختار وان لم تقبض برئ الزوج وكذا في الذخيرة وترد ما قبضت من المهر وان لم تقبض برئ

الزوج من المهر لان الخلع يوجب البراءة وذكر في الملتقط لو قال بعت منك نفسك ولم يذكر مالا فقالت
اشتريت يقع الطلاق على ما قبضت من المهر وترد اليه وان لم تقبض سقط ما في ذمة الزوج وذكر في
فتاوى ظهير الدين اسجاف لو قال خويشتن خريدي از من ولم يذكر المال فقالت خريدم فقال الزوج فروختم
يقع طلاق بائن وهذا يرد المهر على الزوج المختار انها ان قبضت ترد وان لم تقبض برئ الزوج عن المهر
ولا يجب عليها شيء ثم في لفظ الخلع هل يقع البراءة عن دين سوى المهر في ظاهر الرواية لا يقع وعن ابي
حنيفة انه يقع وكذا المباراة والخلع بلفظ البيع والشراء الصحيح انه على هذا في فتاوى الصغرى وفي الذخيرة
وان خالعها ولم يذكر المال قال رايت في بعض الكتب ان في براءة الزوج عن المهر اذا لم يذكر في الخلع شيئا
روايتين عن ابي حنيفة والاصح هو البراءة ولو قالت خويشتن خريدم از تو فقال فروختم يقع تطليقة بائنة
وترد ما قبضت من المهر وان لم تقبض برئ الزوج من المهر لان الخلع يوجب البراءة ولو قال خالعتك
ونوى الطلاق يقع الطلاق ولا يبرأ الزوج عن المهر بالاتفاق ولو قال لها بعتك لا يقع الطلاق
ما لم تقل اشتريت واذا قالت اشتريت حتى وقع الطلاق فحكم المهر ما ذكرنا فيما اذا قال لها بالفارسية فروختم
وهذا اذا خالعها ولم يذكر المال اصلا كذا في الذخيرة وان كان الخلع بلفظ البيع والشراء اما بالعربية او
بالفارسية فعلى قولهما الجواب كالخلع واختلف المشايخ في قول ابي حنيفة قال المشايخ لا يوجب
براءة كل واحد منهما من حقوق النكاح وذكر القاضي ظهير الدين اختلف المشايخ في الخلع بلفظ البيع
والشراء على قول ابي حنيفة قيل الجواب كالجواب في الخلع وقيل الخلع بلفظ البيع والشراء لا يوجب البراءة
عن المهر الا اذا كان المهر مذكورا بينهما وهو الصحيح الا القاضي الامام ظهير الدين هذا في فتاواه وذكر في الصغرى
فالحاصل ان صريح الطلاق بالمسمى من المال هل يوجب براءة كل واحد منهما من المهر اختلف المشايخ
فيه واكثرهم على انه لا يوجب وعليه الفتوى ولا يقع البراءة عن نفقة العدة بالاجماع في جميع ما ذكرنا
الا بالشرط وكذلك لا يقع البراءة عن نفقة الولد وعن الرضاع والنفقة المفروضة هل يسقط ذكر في باب
الولية من نكاح شرح الطحاوي اذا اجتمع على الزوج النفقة بقضاء القاضي ثم خالعها سقطت النفقة
عن الزوج بالاجماع ولا يسقط نفقة العدة الا اذا شرطا وكذا ذكر في الذخيرة لو قالت خويشتن خريدم
بهر حقي كه مرا بر تست لا يقع البراءة عن نفقة العدة لان نفقة العدة ليست لها عليه في الحال وهكذا
ذكر في اغلب الفتاوى الا ما كتبنا من قبل من كتاب الاحكام محالا الى الجامع في الفتاوى انها سقطت
في الخلع من غير ذكر وذكر رشيد الدين في باب دعوى النكاح في فتاواه اذا اختلعت نفسها بتطليقة بائنة
على كل حق يجب للنساء على الازواج قبل الخلع وبعده ولم يتل على صداقها ونفقة عدتها تكفي وثبتت البراءة

الدنانير كانا من جنس واحد وهما حالان تقاصا

محمه

الزوج عليها الا بالبدل وعندهما رجع عليها بنصف المهر

البراءة عن ومن سوى المهر

سقوط نفقة العدة

عن المهر ونفقة العدة لان المهر يجب للنساء على الازواج قبل الخلع ونفقة العدة تجب بعد الخلع لهن عليهم
وفي فوائد عمي نظام الدين خالع امراة قبل الدخول بها وكان لم يسم لها مهرا يسقط المتعة بدون الذكر
في الفتاوى قال لها ابرائتي عن كل حق حتى اطلقك فقالت ابراتك عن كل حق يجب للنساء على الازواج
فقال في فور ذلك طلقتك واحدة وهي مدخول بها يقع بائن لان هذا طلاق بعوض وهو الابراء واذا خالعها
بما لها عليه من المهر ظنا منه ان لها عليه بقية المهر ظهر انه لم يكن لها شئ كان عليها رد المهر كما لو باع
شيئا بدين له عليه ثم تصادقا ان لا دين عليه وكذلك لو قال خالعتك على متاع كل الذي في يدك وهذا اذا لم
يعلم الزوج بذلك اما اذا علم ان لا مهر لها عليه والباقي من المسئلة بحاله يصح الخلع ولا ترد على الزوج شيئا
ولذلك اذا قال بعتك طلقة بمهرك والزوج يعلم انه ليس عليه مهر فاشترت يقع الطلاق رجعيا مجانا
نكاح كردند بسيصد دينار كابين وصد دينار بخشيد وپس از دخول خلع كردند كابين
كه پس از ان در عقد نام برده بودند وان سيصد دينار است ولم تقبض المراة المهر يرجع بمائة دينار عليها قيل
هو على هذا لو علم الزوج بالهبة لا يرجع عليها وان لم يعلم يرجع كذا اجاب بعض مرادكنا من السلف
واذا تزوج امراة على مهر مسمى ثم طلقها بائنا ثم تزوجها ثانيا على مهر آخر ثم اختلعت من زوجها على مهرها
يبرا من الثاني دون الاول وكذلك لو قال بالفارسية خويشتن خريدم از تو بكابين وهمه حقها كه مرا بر تست
لا يبرا عن المهر الاول كذا في الذخيرة وذكر في العدة خويشتن از كابين خريدم بمنزلة قولها بكابين خريدم
وكذا قولها بعدت خريدم بمنزلة قولها بنفقه عدت خريدم وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود طلقها
بائنا حتى تأكد عليه المهر ثم خالعها على مهرها لا يسقط المهر لانه لم يبق لها بهذا الخلع شئ وكذلك لو ارتدت
ثم خالعها وفي فوائد صاحب المحيط ولو وطئ المنكوحة نكاحا فاسدا حتى وجب عليه المهر ثم اختلعت منه
بذلك المهر هل يسقط قيل نعم ويجعل الخلع كناية عن الابراء لان الخلع وضع لهذا وقال بعض المتأخرين
لا يسقط لان الخلع صار لغوا لانه انما يصح في النكاح القائم وكذا اذا طلقها بائنا ثم اختلعت من زوجها
في العدة فهو على هذا الخلاف وفي فوائد ظهير الدين المرغيناني اختلعت في النكاح الفاسد لا يسقط المهر
في الفتاوى اذا اختلعت على مكيل او موزون وبين قدره وجنسه يستحق الزوج ذلك كما في البيع والنكاح
ولو اختلعت على دابة او ثوب لا يجوز لانه مجهول جهالة فاحشة فيتعذر الجباء فيمتنع وجوبه عليها فترد
ما اخذت من المهر وفي موضع آخر وان تم الخلع ما هو مال لا يتعلق وجوده بالزمان الا انه مجهول القدر
على قدره بان اختلعت على ما في بيتها او يدها من المتاع او على ما في نخلها من الثمر او على ما في بطون غنمها من
الاولاد كان هناك ما تمت فللزوج ذلك وان لم يكن ردت ما قبضت من المهر وان لم تقبض برئ الزوج

تم ص

الزوج يعلم انه ليس عليه مهر فاشترت يقع الطلاق رجعيا

واقعة الفتوى

طلقها بائنا ثم اختلعت

اختلعت في النكاح الفاسد لا يسقط المهر

فيجب عليها



ولا يجب قيمة هذه الاشياء لجهالتها في نفسها واذا خالعها على خمر او خنزير او شئ لا قيمة له فالخلع جائز ولا يجب
له شئ لان الطلاق بغير مال مشروع بخلاف النكاح فانه يجب مهر المثل لان النكاح بغير مال غير مشروع وان خالعها
على عبد بعينه ثم هلك العبد في يد المراة فعليها قيمته وان كان مستحقا وقت الخلع فعليها رد ما اعطاها من المهر
قلت يعني اذا لم يعلم الزوج بالموت اما اذا علم فالخلع جائز ولا شئ له وذكر في الاصل في باب الخلع واذا
خالعها على عبد او ثوب فان كان بعينه جاز الخلع وان كان بغير اعيانهما ففي العبد يجوز ويجب له عبد وسط
وفي الثوب لا يجوز يعني لا يبرا من المهر واما الطلاق البائن فيقع لانه معلق بالقبول الا ترى انها لو اختلعت
على ما في بطن جاريتها هذه فان كان في بطنها ولد يكون للزوج وان لم يكن فالطلاق واقع ولا شئ عليها
لان الطلاق معلق بالقبول وقد قبلت وهذا بخلاف ما اذا جعل ما في بطن الجارية مهرا حيث يصح النكاح ولا يصح
التسمية ويجب مهر المثل وفي الفتاوى اذا خالعها على ما في يدها او في بيتها من شئ ان كان في يدها او بيتها شئ
في تلك الساعة فهو له وان لم يكن فلا شئ له والطلاق واقع لان الخلع قد يقع مجانا وان كان البدل هو المال
الا انه ليس بموجود في الحال كان اختلعت على ما يثمر نخلها العام ففي هذا الوجه يجب عليها رد ما قبضت من
المهر لان المعدوم لا يصلح عوضا في شئ من العقود فبقي مجرد تسمية ما هو مال متقوم وذلك يوجب رد
ما قبضت من المهر اذا كان معدوما وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا خالع امراة على مال ثم انها زادت في
بدل الخلع لا يصح الزيادة لان الزيادة وقعت والبلغة هالكة وفي موضع آخر والزيادة في جعل الطلاق
بعد وقوعه لا يجوز ذكر في العدة اذا وقع الخلع ببدل على الزوج اختلفا المتاخرون فيه قيل لا يجوز وقيل
يجوز وطريقه ان يجعل ذلك القدر مستثنى عن المهر لان الخلع يوجب براءة الزوج من المهر ويجعل كان الزوج
خالعها على مهرها سوى بدل الخلع المشروط عليه يجعل كانه خالعها على جميع حقوقها سوى مائة درهم مثلا من
مهرها وان لم يكن على الزوج مهر يجعل كانه خالعها على جميع حقوقها ذلك القدر مستثنى عن نفقة عدتها وان كان
ذلك يزيد على نفقة عدتها يجعل ذلك القدر زيادة في مهرها مقتضى الخلع تصحيحا للخلع وفي اسرار القاضي الامام
ابي زيد في مسئلة تزويج الاب والجد والحط عن مهر مثلها ان الزوج اذا خالع امراة وبذل المال فالخلع جائز
وبذل المال لا يجوز وفي العدة واذا وكلت رجلا بالخلع ثم رجعت من غير علم الوكيل لا يعمل رجوعها ولو
رجعت من غير علم الرسول بالخلع يعمل رجوعها وقد مر شئ منه من قبل وذكر فيها ايضا خطاب الخلع اذا
جرى بين الزوج والمراة كان القبول الى المراة سواء كان البدل مرسلا او مضافا الى المراة او الى اجنبي
اضافة ملك او ضمان واذا جرى بين الزوج والاجنبي فان كان البدل مرسلا فالقبول الى المراة وان كان البدل
مضافا الى الاجنبي اضافة ملك او ضمان لا يشترط قبول المراة وقد مر مسائل خلع الاجنبي والفضولي في مسائل

اختلعت على ما في بطن الجارية

اذا وقع الخلع ببدل على الزوج

الفضولي وذكر في كتاب فتاوى الدينارى مردى يكى را وكيل كرد كه چون يك ماه بگذرد باذن من خلع كن يك ماه بگذشت زن خلع نخواست كردن پس از ان تواند كه وكيل را جبر كند بخلع اجاب نى والله اعلم وكيل بعد از ان كه يك ماه بگذرد وزن خلع نكند معزول شود يانى اجاب نى والله اعلم وفي فتاوى قاضي ظهير الدين قال لغيره طلق امرأتي فخالعها على مال او طلقها على مال فالصحيح انها ان كانت مدخولا بها لا يجوز لانه وكله بطلاق لا يرفع النكاح وقد اتى بطلاق يرفع النكاح وان لم تكن هذه مدخولا بها جاز قال فعلى هذا الوكيل بالخلع اذا طلق مطلقا ينبغي ان يجوز لانه خالف الى خير وذكر القدوري ان الوكيل بالخلع اذا خالعها بغير عوض لا يجوز وقيل الاصح انه يجوز لان الخلع بعوض وبغير عوض متعارف فيصير وكيلا بهما جميعا وذكر ظهير الدين المرغيناني فيه انه لا يصح الخلع سواء كانت مدخولا بها او لم تكن لان الخلع تصرف آخر غير الطلاق وفي الفتاوى قالت لزوجها خويشتن خريدم بعدت وكابين فقال الزوج لا تخر قل فروختم فقال له ذلك الرجل ثم الخلع بين الزوجين واقع الفتوى يكى ديگرى را وكيل كرد بخلع وان وكيل خلع كرد باذن موكل بعد از ان معلوم شد كه در وقت خلع اين زن بدين مرد حرام بوده است وان خلع در عدت اين حرمت افتاده است اين خلع درست باشد يا نى قيل في فوائد صاحب المحيط اشاره الى انه لا يصح فانه على ما قيل قال الوكيل الوكيل بالطلاق على مال اذا طلق واخذ المال ثم تبين انها كانت مبانة بسبب الردة والعدة باقية ان الطلاق واقع من غير عوض لانه لو وقع بعوض لوقع بائنا والبائن لا يلحق البائن فيلغو ذكر المال فيقع عليها مجانا وللدافع ان يرجع بما دفع اليه هذه المسئلة دليل على ان في مسئلة الفتوى لا يصح الخلع لان الخلع ليس بصريح الطلاق حتى يلغو ذكر المال ويقع الطلاق بخلاف الوكيل بالطلاق على مال هكذا قرر الجواب بعض من ادركنا من المفتين وفي فوائد جدي لو ارتدت عن الاسلام عياذا بالله ثم خالعها زوجها لا يصح الخلع وبني له بعد هذا الخلع ولانه الجبر على النكاح وهذه رواية صريحة في مسئلة الفتوى وفي فوائده ايضا چلف وقال چلال بر وى حرام كه فلان كار نكند وكرد پس از ان در عدت گفت من سر خويش خريدم شوى گفت بسه طلاق فروختم لا تطلق ثلثا واذا امر الرجل امرأته بالخلع فهذا على اربعة اوجه الاول ان يقول لها اخلعي نفسك بالف درهم مثلا فخلعت نفسها يصح وان لم يقبل الزوج بعد ذلك اجزت او قبلت على الجواب المختار لان الواحد يتولى طرفي الخلع اذا كان البدل مقدارا معلوما على الرواية المأخوذة والثاني ان يقول لها اخلعي نفسك بمال ولم يقدر المال فقالت خلعت جعلت او قال لها اخلعي نفسك على شيء فقالت خلعت نفسي على كذا في ظاهر الرواية لا يتم الخلع ما لم يقل الزوج اجزت لان جهالة البدل تمنع صحة التوكيل وروي عن ابن سماعة انه يصح الخلع وبه اخذ بعض مشايخنا والثالث ان يقول اخلعي ولم يزد على هذا فقالت اخلعت نفسي ذكر في المنتقى عن ابي يوسف انه لا يكون خلعا

وكذا لو قال لاجنبي اخلع امرأتي ليس له ان يخلعها بغير مال لان الخلع غالبا يكون بعوض وانه مجهول وروى ابن سماعة عن محمد انه اذا قال لها اخلعي نفسك فقالت خلعت يقع الطلاق بغير بدل وبه اخذ كثير من المشايخ والرابع ان يقول لها اخلعي نفسك بغير مال فقالت خلعت تم الخلع بقبولها لان الخلع بغير المال طلاق بائن وكانه قال لها طلقي نفسك بائنة كذا في فتاوى القاضي ظهير الدين وذكر في الذخيرة لو قال لامرأته اخلعي نفسك فقالت اختلعت يصح الخلع ولو قال لاجنبي اخلع امرأتي فخلعها بغير عوض لا يصح هذا اذا امرها بالخلع اما اذا سألت زوجها ابتداء ان يخلعها فهي ايضا على اربعة اوجه الاول ان تقول خالعني على الف درهم فخلعها تم الخلع بقول الزوج ولا يحتاج الى قول المرأة اختلعت على الرواية المختارة والثاني ان تقول خالعني بمال او على مال ولم تبين مقداره فلو خالعها على شيء لا يتم ما لم تقل المرأة قبلت في ظاهر الرواية ومعنى قولنا لا يتم الخلع اي بدله لا يجب وهل يقع الطلاق قال بعضهم يقع وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني وقال بعضهم لا يقع وهو الاظهر والاشبه والثالث ان تقول خالعني بغير مال فقال الزوج خلعت يقع الطلاق والرابع ان تقول اخلعني ولم تزد على هذا ذكر شيخ الاسلام انه يقع الطلاق بقول الزوج خلعت هذا اذا تلفظا بلفظ الخلع فان تلفظا بلفظ البيع والشراء فان قال لها خويشتن بخر از من بغير مال قال صاحب المحيط رايت مكتوبا بخط شمس الائمة الحلواني عقيب مسئلة امر الزوج بالخلع عن الشيخ الامام ابي الفضل وكذلك لو تلفظا بلفظ البيع والشراء في الفصول كلها فهو على ما وصفنا فهذا اشارة الى ان في هذا الفصل يقع الطلاق بقولها خريدم كما في قوله اخلعي نفسك بغير مال ولم ينقل من غيره في هذا الفصل خلافه ولو قال خويشتن را ز من بخر او اشتري نفسك مني فقالت خريدم او اشتريت لا تطلق ما لم يقل الزوج فروختم هكذا ذكر الصدر الشهيد وفرق بين هذا وبين قوله اخلعي نفسك فقالت خلعت حيث يصح والفرق ان قوله اخلعي امر بالطلاق بلفظ الخلع والزوج يملك امرها بذلك ببدل وبغير بدل فصح الامر وان لم يكن البدل مذكورا اما قوله خويشتن بخر امر بالمعاوضة لا يصح اذا لم يكن البدل مقدارا معلوما هكذا ذكر في الفتاوى الاستروشني ورأيت في بعض الفتاوى عن محمد بن الفضل ان قوله اشتري نفسك مني بمنزلة قوله اخلعي حتى يقع بدون ذكر البدل وبدون قول الزوج بعد ذلك بعت وفي فتاوى الصغرى اذا قال لها اخلعي ولم يذكر المال اصلا فقالت اختلعت يقع بائنا اذا نوى الزوج ولا يبرأ عن المهر بمنزلة قوله طلقي نفسك ولو قال بالفارسية خويشتن بخر او بالعربية بيعي نفسك اشتري نفسك فقالت خريدم اشتريت يسقط المهر وعليه الفتوى وذكر في فتاوى ظهير الدين اسحاق خويشتن بخر از من بمهر كه وبنفقه عدت فقالت خريدم تم الخلع بقولها على الجواب المختار وفي الذخيرة قال لامرأته خويشتن بخر بعدت وكابين فقالت خريدم فقال الزوج من نيز فروختم صح الخلع لانه تم بقولها خريدم بعد قول الزوج بخر هكذا وعلى هذا اذا قال الزوج خويشتن بخر بعدت وكابين

الوكيل بالخلع طلق مطلقا ينبغي ان يجوز

معلوم شد كه در وقت خلع ان زن حرام

فقالت خريدم فقال الزوج بعد ذلك من يكى طلاق داده يقع عليها طلاقان احدهما بالخلع والثانى بالتطليق
لان الخلع تم بقولها خريدم فلاحاجة الى ان يقول الزوج فروختم او طلاق دادم وذكر في العدة قال لامراته
خويشتن بخر فقالت خريدم ان ذكر جعلا معلوما بان قال خويشتن بخر بكابين ونفقه عدت او بمال آخر
معلوم صح الخلع وان لم يذكر بدل الخلع او ذكر بدلا مجهولا لا يصح الخلع وهى امراته وهو اختيار الفقيه ابى
الليث والصدر الشهيد وبه يفتى وقال الامام الاستاذ انه طلاق وذكر في العتبية لو قال خويشتن بخر ازمن بمهر كه ونفقه عدتكم
فقالت خريدم ولم يقل الزوج فروختم هل يتم الخلع فيه روايتان والاصح انه تم وهذا الذى ذكرنا كله اذا امرها
بالخلع بلفظ الشرا فلو انها امرت زوجها بالخلع بلفظ البيع بان قالت تن مرا فروش او فقالت بالعربية
بعنى نفسى فهو على اربعة اوجه على حسب ما ذكرنا فيما اذا قالت لزوجها خالعنى ذكرت المال او لم تذكر او ذكرت
مالا مجهولا فكل جواب عرفته ثم فهو الجواب هنا ولو قال لها خويشتن خريدى ازمن بمهر كه ونفقه عدتكم فقالت
خريدم ولم يقل الزوج فروختم قال بعض مشايخنا يتم الخلع وهكذا حكى شمس الائمة الاوزجندى عن شمس الائمة السرخسى
لان تقديركلامه خويشتن خريدى كه من فروختم وقال بعض مشايخنا لايتم وقال الفقيه ابو جعفر يسال الزوج
انه اراد بقوله خريدى التحقيق او السوم ان اراد به السوم لايتم به الخلع وان اراد به التحقيق تم ولو قال خريدى
خريدى ولم يقل بمهرك ونفقه عدتكم ولا تهمة في حقها فقالت خريدم لايتم الخلع ما لم يقل الزوج بعد حقى كه
زنانى را دركردن شو بان بود خويشتن خريدى ازمن فقالت خريدم فقال الزوج دو اكنون لايقع الطلاق
لان قوله دو اكنون يحتمل للابتداء ويحتمل لاظهار النفرة عنها حين علم مقالتها فلا يقع الطلاق الا بالنية وهذا
الجواب انما يستقيم على قول من يقول في قوله خويشتن خريدى فقالت خريدم انه لايتم الخلع اما على قول من
يقول يتم الخلع لايستقيم ولو قالت من خويشتن خريدم ازتو فقال الزوج دو لايكون خلعا لكنه اذا نوى الزوج
الطلاق كان طلاقا والمهر على حاله ولو قالت من خويشتن خريدم ازتو بعدت وكابين فروختى فقال بكل
آمده لا يكون جوابا ولا يتم به الخلع ولو قال لها خويشتن بى خرى بكوى بكوا فقالت خريدم لايتم الخلع ما لم يقل
الزوج فروختم وهذا بالاتفاق لان هذا للسوم خاصة وكذا اذا قالت خويشتن بى خرم فقال الزوج
فروختم لايتم الخلع كذا ذكر هذه الجملة في الذخيرة وذكر في العدة اذا قالت مى خرم تم الخلع ويكون لغوا لها
خريدم وذكر في الذخيرة لو قالت خويشتن خرمى ازتو فقال الزوج فروختم تم الخلع ولا ينوى بها ارادت
العدة او الايجاب لانه للايجاب ولو قال خويشتن خرم ازتو فقال فروختم لايصح ولا ينوى ايضا
لانها بالفارسية للعدة ولو قالت خويشتن خرمى ازتو بمهرى ونفقه عدتى فروختى فقال الزوج آرى
تم الخلع ولو قال آرى بيتم لايقع الفرقة وفي فتاوى النسفى ان قولها خرمى ليس بايجاب حتى لو قالت

خويشتن خرمى فقال الزوج فروختم لايكون خلعا ذكر الجعل ام لم يذكر لانه للاستفهام ولو قالت خويشتن
خريدم ازتو بعدت وكابين فقال اينت طالوى وقال ظهير الدين الصحيح انه جواب ويقع طلقة باينة هكذا كان
يفتى شمس الائمة الاوزجندى وجماعة من مشايخ زمانه وهل يبرا الزوج من المهر على قول هولاء اختلفوا
فيما بينهم قال بعضهم يبرا وقال بعضهم لا يبرا وهو الاصح ولو قال لامراته بعت منك تطليقة بمهرك
ونفقة عدتك فقالت بجان خريدم يقع طلاق باين لان هذا جواب له على سبيل المبالغة فصار كانها
قالت با آرزو خريدم ولو قال بعت منك تطليقة فقالت اشتريت يقع رجعيا ولو قال بعت نفسك منك
فقالت اشتريت يقع باينا ولو قالت خويشتن خريدم ازتو بعدت وكابين فقالت من يكى طلاق رجعى
دادم يقع طلقة رجعية لانه ابتدا ولايصلح جوابا بخلاف قوله من يكى طلاق دادم لان ذلك يصلح جوابا
ولو قالت خويشتن خريدم بعدت وكابين فقال من يكى طلاق رجعى فروختم فهذا الطلاق باين و
يكون جوابا ويلغو قوله طلاق رجعى لان المراة سالت جواب كلامها وجواب كلامها فروختم وفى
فتاوى قاضى ظهير الدين لو قالت خويشتن خريدم بكابين وعدت فقال يكى طلاق دادمت هل يكون
جوابا لها ان قال عنيت به الابتدا صدق والطلاق رجعى وان قال عنيت به الجواب كان جوابا
وان لم يخطر باله شئ لايكون جوابا ايضا لان جواب كلامها فروختم واختار الفقيه ابو الليث انه يكون جوابا
واليه مال الصدر الشهيد ولو قالت خويشتن بعدت وكابين خريدم فقال من دست كوتاه كردم ذكر فى
فتاوى النسفى انه لايكون جوابا وقيل ينبغى ان يكون جوابا اذا نوى الجواب او نوى الطلاق ولو قالت
خويشتن خريدم فقال من يكى طلاق بسنت دادم وانها مدخول بها يقع رجعية على رواية الاصل لان على رواية
الباين ليس بسنى ويقع باينا على رواية الزيادات فان الباين على تلك الرواية سنى وذكر في مجموع النوازل قالت
خويشتن خريدم فقال الزوج فروختم لايصح الخلع ولو قالت فروختم يصح وعن شيخ الاسلام على
السغدى انه قال لابد من ذكر الاضافة من احد الزوجين وذكر في فتاوى ابى الليث اذا جرى مقدمات الخلع
بين الزوجين فقالت المراة بعد ذلك خويشتن خريدم بعدت وكابين وقال الزوج فروختم يصح الخلع
وان لم تقل منك وعلى هذا البيع والنكاح وقال نجم الدين النسفى اتفق مشايخ زماننا انه يصح بغير
الاضافة الى احدهما لكثرة الاهمال من العامة وعدهم هذا خلعا صحيحا فصار بمنزلة قولهم ترجه بدست داشت
كبرم بدرم حنيف وبمنزلة البيع والشرا اذا قال البائع بعت وقال المشترى شريت ولم يقل منك فان
هناك تم البيع كذا هنا هذه الجملة مذكورة في الفتاوى وذكر في طلاق العدة ولو قال خويشتن بخر ازمن بكذا
وكرر ثلثا فقالت خريدم يقع الثلاث بالاحوال ولو قالت خويشتن خريدم بكذا وكررت ثلثا فقال

الباين سنى في رواية وغير سنى في اخرى

خويشتن خريدى ازمن فقالت خريدم ولم يقل الزوج فروختم

دو محتمل للابتداء ويحتمل لاظهار النفرة

خويشتن مى خرم فقال فروختم

الزوج فروختم تقع واحدة بالف ان ذكرت الفا وسبطل الاول بالثاني والثاني بالثالث كما في المعاوضات
لان الخلع من جانبها معاوضة كذا افتى القاضي الامام الاجل صدر الاسلام ابو اليسر وفي مجموع النوازل قال
لامراته قد خلعتك قد خلعتك قد خلعتك ثلاثا واراد بذلك الطلاق فهي واحدة بائنة ولو قال قد خلعتك على ما لك علي
من المهر فقال ثلثا فقالت قبلت او رضيت طلقت ثلثا لانه لم يقع الا بقبولها وكذا لو قالت خلعت نفسي منك بالف
درهم قالته ثلثا فقال رضيت او قال اجزت كان ثلثا بثلثة آلاف وهذا خلاف ما ذكر في العدة وفي فوائد صاحب
المحيط قالت لزوجها خويشتن خريدم فقال الزوج مرارا بفروختم تقع واحدة وفي مجموع غريب الروايه
قال لامراته طلقتك على الف طلقتك على ثلثة آلاف فقالت قبلت فانه يكون على المالين جميعا وعلى هذا العتق
على مال ولا كذلك البيع فانه يقع البيع على آخر الاثمان لان الرجوع في البيع قبل القبول صحيح بخلاف
الطلاق والعتاق وفي فوائد عمي نظام الدين ولو قالت مرا طلاق ده مرا طلاق ده مرا طلاق ده فقال دادم تقع
واحدة ولو قال لها اختاري اختاري اختاري فقالت اخترت تقع ثلثا وانها معروفة وذكر في الذخيرة قالت
طلقني طلقني طلقني فقال طلقت طلقت طلقت ثلثا ولو قالت مرا طلاق كن مرا طلاق كن فقال
كردم كردم كردم تطلق ثلثا وهو الاصح وكذا ذكر في ايمان الجامع في الفتاوى انها تطلق ثلثا وكذا اجاب
السيد الامام الاشرف وعن الشيخ الامام عمر بن ابي بكر الفراء انها تطلق واحدة لانه اجاب عن السوال الاخير
ولو قالت خويشتن خريدم بعدت وكابين فقال من فروختم به طلاق فان قبلت تقع الثلث والا
فلا تقع شي الا اذا نوت الشراء بثلث تطليقات فحينئذ يصح الخلع بثلث وفي الذخيرة قالت خويشتن
خريدم فقال الزوج بطريق الاستهزاء دادمان فروختمت فقد قيل صح الخلع وفي فوائد جدي اذا قالت
سرخريدم فو كذما الزوج وكذا وقال انك فروختم ذكر في بعض الفتاوى انها لا تطلق وفي فوائد صاحب المحيط
ولو سألت زوجها الطلاق فو كذما وكذا وقال دار طلاق او اينك طلاق وضربها بالخشب ذكر الامام العلامة
ان فيه اختلاف المشايخ وهكذا ذكر في مجموع النوازل قلت ـــــ وذكر السيد الامام ناصر الدين الشهيد انه
لا تقع لان هذا دليل للايقاع وذكر في كتاب الاحكام واجناس الفتاوى النسفي قالت لزوجها مرا طلاق ده
مرد چوب برگرفت ومي زد وميگفت اينك طلاق ثم وكذما وقال اينك وطلاق هل تطلق قال نعم
واقعة الفتوى زن گفت سرخريدم اهم شوي گفت بطريق استهزاء كه من فروختم نمي خرى
خلع باشد باني ينبغي ان يكون خلعا على ما عليه اشارات الفتاوى قبلع لو قال لها الزوج في جوابها فروختم
نمي خرى هل يكون خلعا ينبغي ان لا يكون لان قوله فروختم وعد وذكر في الفتاوى قالت لزوجها خويشتن خريدم
بكابين ونفقة عدت فقال فروختم باين وصدعدلي بكر فقالت آمد فهذا خلع تام ولو قالت اشتريت نفسي

صح
مرا طلاق ده ومرا طلاق ده ومرا طلاق ده
فقال دادم تقع ثلثا ولو قالت

ولو قالت خويشتن خريدم بعدت وكابين
فقال فروختم به طلاق ان نوت المراة
الشراء بثلث تطليقات صح الخلع ويكون
حراما وان قالت ما نويت وصدقها الزوج
مبتدئا بعد ذلك ان قبلت صح الخلع ووقع الثلث
والا لم تقع شي ولا صح الشاور

لا ايقاع



بكذا فقال الزوج بعدما اشتغل بكلمات بحيث ان كان كلاما يشغلها بالخلع لا يتبدل المجلس وان
طال ولو قالت لزوجها خويشتن خريدم فقال فروخته كير فهذا خلع تام ولو قالت لزوجها مرا طلاق
ده فقال اين بنو داده دان تقع اذا نوى ولا تقع بدون النية كذا اجاب جدي وفي فوائده ايضا قال
خويشتن بعدت وكابين خريدي فقالت خريده كير او بخريدي كير قال تقع ان نوت المراة التحقيق وفي
فوائد صاحب المحيط مردي را زن طلاق خواست مرد يكي مشت بافلي كرد وگفت دار طلاق طلاق
شود باني قال في چون اشارت بمشت بافلي كرد وفي فوائد جدي شوي زن را گفت بيرون اي زن گفت
من بيرون آمدم مرد گفت من رها كردم خلع بود باطلاق فاجاب خلع بود ان اراد به الجواب ثم قال ولا حاجة
الى النية لانه يراد به الجواب ظاهرا وقولها له بيرون آمدم صار متعارفا في الخلع وكذا قوله رها كردم متعارف في
الخلع قال كذا كتبه شمس الائمة السرخسي للقاضي الامام محمود وفي فتاوى استفتيا ما عنه قوله رها كردم وان كان
فارسية قوله خليت سبيلك الا انه صار بمنزلة الصريح لكثرة استعماله فيما بين العوام وفي قوله رها كردم لا يشترط
النية ويقع طلاق بائن وفي فوائده قالت المراة خويشتن خريدم وهي في بيت فقال الزوج فروختم وهو في
بيت آخر وكلاهما يسمع كلام صاحبه هل يصح الخلع قال نعم وفي فوائده قال لامراته سرنو فروختم بعدت
وكابين تو خريدي فقالت خريدم ولم يسمع الزوج كلاهما ايصح الخلع قال لا وفي فوائده قال لامراته سر
خريدي بكابين ونفقة عدت فقالت بدين كاغذ پاره خريدم لا تطلق لان هذا الجواب آخر فلا بد من القبول
حتى لو قال الزوج بعد ذلك فروختم تطلق وذكر في الفتاوى قال لامراته خويشتن بخر بعدت وكابين فقالت
خريدم بكابين لا يتم الخلع ما لم يقل الزوج فروختم لان كلامها ليس بجواب لمقالة لانها زادت على حرف الجواب
فانه يكفيها ان تقول خريدم ولو قالت خريدم بعدت وكابين تم الخلع وان لم يقل الزوج فروختم وتجعل جوابا
وان زادت على حرف الجواب الا انها ما قصرت عن التمام بل اعادت كله جميع ما في السوال والزيادة على
الجواب انما تمنع الجواب اذا قصر المجيب عن التمام بان لم يعد جميع ما في السوال اما اذا اعاد جميع ما في السوال
لا يمنع الجواب وموضعه الجامع وفي فوائد جدي قال لها خالعتك على كذا كذا درهما فجعلت المراة تعد الدراهم
فلما تم العد قالت قبلت هل يصح الخلع اجاب ينبغي ان يصح ذكره في العدة قيل لامراته خويشتن بخر از شوي
بكذا فقالت خريدم وقبل للزوج فروختي فقال لا ثم قال في ذلك المجلس فروختم لا يصح الخلع وكذا لو قال
الزوج خويشتن بخر بكابين وعدت فقالت بكابين خريدم بعدت ني ولم يقل الزوج بعد ذلك شيئا لا يصح
بهذا شي وقد مر روايته لمثل روايته الآن وذكر في العدة ايضا قالت خويشتن خريدم فقال الزوج فروختم
بي زيان حق فالخلع بغير الخسران يكون على المهر ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق بغير خسران لا يشترط
التهاوك

صح
فروختم فقال فعلت يكون خلعا ولو لم يقل
فروختم لم يكن خلعا هكذا قيل ويسال فيه نظر ولو
قالت خويشتن خريدم صح

رها كردم بمنزلة الصريح لا يشترط فيه النية
ويقع طلاق بائن

عند دخولها الدار وفي متفرقات طلاق الذخيرة لو قال اب طالق زبان من فهمناه انت طالق على انى برئ
من مهرك فان قبلت ذلك يقع الطلاق ويسقط الصداق عن ذمة الزوج وان لم تقبل لم يقع شيء واقعة الفتوى
قال لامرأته وهي صغيرة انت طالق على انى برئ من مهرك فقبلت قيل ينبغي ان يقع طلاق رجعي ولا يسقط
المهر وكتب شيء من جنسه عند مسئلة خلع الصغيرة على ما يا نسك من بعد ان شاء الله ولو قال ان فعلت كذا
فانت طالق على انى برئ من مهرك فانه يشترط قبولها بعد ما فعلت ذلك الفعل لان ههنا علق الطلاق والمباشرة
ذلك الفعل شرط البراءة فيصير قابلا عند مباشرة ذلك الفعل انت طالق على انى برئ من مهرك فيشترط القبول
في ذلك الوقت وسئل شيخ الاسلام برهان الدين عمن قال لامرأته اكر فلان كار كنى تو طلاق با بيزارى
من از كابين يا جنين كفت كه تو طلاق بى زبان من فقبلت المرأة هل يبرأ الزوج اجاب نعم وا كر
ابرا نكند طلاق واقع نشود درين صورت كه با بيزارى كفته باشد اكر زن شوى را از كابين بيزار
كند وانكاه آن كار كند طلاق واقع شود ما نى اجاب ني والله اعلم وا كر آن كار بكند انكاه شوى را
از كابين بيزار كند طلاق واقع شود قال وهذا الخلاف ما اذا قال اكر فلان كار كنى تو طلاق زبان
من اكر اين زن اين شوى را از كابين ونفقه عدت وغير آن بيزار كند وانكاه اين كار كند با آن كار
كند انكاه او را از كابين ونفقه عدت وغير آن بيزار كند طلاق واقع شود قيل الفرق بين الصورتين
نشأ من كلمة مع اذ هي للقران في الفصل الاول لانه ذكر با بيزارى من وفي الفصل الثاني ذكر زبان من
فلا شرط القران وسئل رحمه الله اين سخن كه اكر فلان كار بكنى تو طلاق با بيزارى من از كابين تعلق
ست با بيزارى زن يا نى اجاب تعلق است كه بيزارى از كابين نيفتد والله اعلم وفي فوائد صاحب المحيط
قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق على ان لا مهر على وقال للغائبة ان دخلت الدار فهي طالق على
ان لا مهر لها فدخلت الدار وقبلت في مجلس الدخول يقع والا فلا لانه يصير قائلا عند الدخول انت طالق
على ان لا مهر على وانه يقتصر على المجلس كذا ههنا وكذا لو قال لامرأته بترا طلاق بى زبان من ينبغي ان تبرأ
ذمة الزوج اولا عن المهر حتى يقع الطلاق وذكر في مسائل الامر باليد لو جعل امرها بيدها وقال بى زبان من فاذا
وجد الشرط فعليها ان تبرأ ذمة الزوج اولا عن المهر حتى يقع الطلاق وذكر في مسائل الامر باليد لو جعل امرها
بيدها وقال بى زبان من حاصله اوجد الشرط فعليها ان يبرأ ذمة الزوج اولا ثم تطلق نفسها حتى يقع كذا اجاب
جدي شيخ الاسلام برهان الدين والصدر الكبير صاحب المحيط قلت فاذن في قوله بى زبان من عن
جدي روايتان كما ترى وسئل شيخ الاسلام برهان الدين ايضا عن امرأة قالت لزوجها سرخويش خريدم وتو
فروختى فقال الزوج فروختم لمن يكون القول اجاب القول للزوج اما في حق وقوع الطلاق فطاهر وكذا

شرط قبولها بعد ما فعلت

حاصله فلا قبلت في مجلس الدخول يقع والا

زبان



في حق سقوط المهر لان الخلع من جانبها معاوضة فصار كقوله بعت منك ولم تقبل وقال الآخر قبلت فالقول
قول المشتري ولو قال الزوج سر تو فروختم و تو نخريدى فقالت خريدم فالقول قول الزوج ايضا وهذا
ظاهر كذا اجاب في السلمس وفي باب الخلع من شرح صدر الاسلام ابي اليسر اذا قال لامرأته طلقتك على
الف درهم امس فلم تقبلي فقالت كنت قبلت فالقول قول الزوج مع يمينه بخلاف ما اذا قال بعت
منك عبدي هذا بالف فلم تقبلي وقالت لا بل قبلت فالقول قولها لان الطلاق على مال بلا قبول عقد
تام وهو عقد يمين واذا كان ذلك تاما بلا قبول لا يكون اقراره به اقرارا بقبول المرأة فالمرأة تدعي وقوع
الطلاق والزوج ينكر فيكون القول قوله مع يمينه اما البيع بلا قبول المشتري ليس بشيء انما يكون معتبرا اذا
انضم اليه القبول واقرار الانسان بعقد يكون اقرارا بعقد معتبر لان غير المعتبر ليس بعقد حقيقة فيكون
اقراره بالبيع اقرارا بقبول المشتري وفي اول دعوى مسقط العقد الى الليث اذا ادعى الزوج انها خالعها
وهي منكرة فالقول قولها والطلاق واقع باقرار الزوج لانه اقرار بالطلاق ثم ادعى عليها البدل او سقوط
المهر وهي تنكر فالقول قولها وكذلك هذا في العتق وفي فوائد صاحب المحيط زن دعوى كابين ونفقه عدت
ميكند كه مرا طلاق داده وادعى الزوج الخلع وليس لها بينة قال در حق كابين قول قول زن باشد ودر حق نفقه
قول قول شوى وفي طلاق فتاوى الدينارى شوى دعوى خلع كرد بر مال وانكرت هي يقع الطلاق
باقراره والدعوى في المال على حاله ولو كانت المدعية للخلع هي المرأة والزوج منكر لا يقع الطلاق كيفما
كان وذكر في العدة اذا قال الزوج با زن خلع كرده ام او قال خريد وفروخت كرده ام والمرأة منكرة يقع
الطلاق باقراره وهذا اذا لم يسبق بينهما خلع اصلا فلو سبق خلع فاسد فقال هو ذلك بناء على ان الخلع
صحيح قال الشيخ الامام الاستاذ يقع وقال نجم الدين لا يقع ولو اضاف الى كل الخلع فقال به آن خلع لا يصح
عند الكل وفي الفصل الثاني من طلاق فتاوى قاضي ظهير الدين المبرسم اذا صح وقال كنت طلقت امرأتي
لكنا ظننا ان الطلاق في تلك الحالة واقع فان اضاف الى حالة البرسام فليس بماخوذ والا فماخوذ وكذلك هذا
في حالة النوم وفي آخر باب التعليق من فتاوى قاضيخان صبي قال ان شربت فكل امرأة اتزوجها فهي طالق
فشرب وهو صبي ثم تزوج وهو بالغ فظن ظهيره ان الطلاق واقع فقال هذا البالغ آرى حرامست برمن
قالوا هذا اقرار منه بالحرمة فيحرم امرأته ابتداء وقال بعضهم لا تحرم امرأته وهو الصحيح لانه ما اقر بالحرمة
ابتداء وانما اقر بالسبب الذي تصادقا عليه وذلك السبب باطل وفي فتاوى النسفي قال في حال صباه ان فعلت
كذا فكل امرأة اتزوجها فهي طالق وفعل في حال صباه والحال انه ثم تزوج امرأة بعد البلوغ وقال لها تو برمن
حرامى بدان سوكند قال ابن اقرار بحرامى زن بروى وهذا يكون تحريما مبتدأ ويكون القول قوله انه

ما اقر بالحرمة ابتداء وانما اقر بالسبب

انه اراد به الواحدة او الثلث وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود زن لفظي كهت شوي كنت اين كفراست
وجرت بيانها ثابت شد باين لفظ ثم تبين ان ذلك اللفظ ليس بكفر حكي عن نجم الدين النسفي انها لا تحرم
وفي الذخيرة جرى بين الرجل والمراة خلع غير صحيح فسأله رجل باذن جداي كرده فقال نعم فهذا اقرار منه
بالحرمة واقرار حجة عليه وفي فتاوى قاضي ظهير سئل نجم الدين عمن خلع امراته ثم تزوجها بعد ذلك ثم قال
تو برمن حرامي بدان خلع هل تحرم عليه قال نعم لانه اخبر انها الآن حرام عليه بذلك الخلع واذا احرمت
عليه باقراره يجب المسمى بهذا النكاح بالغا ما بلغ لانه لا يصدق في حقها وفي طلاق فتاوى قاضيخان قالت
لزوجها من وكيل تو هستم فقال هستي فقالت طلقت نفسي ثلثا فقال الزوج تو برمن حرام كشتي را جدا
بايد بود فتفرقا ثم اراد الزوج ان يراجعها قالوا نسأل عن نيته ان قال عنيت به التوكيل بالطلاق ولم
ينو به العدد تبين بواحدة وهذا الجواب انما يصح على قولهما اما على قول ابي حنيفة قالوا لا يقع شيء وعليه الفتوى
وفي مسائل تكرار لفظ الايقاع من الصغرى اذا خالع امراته فسأل غيره كل فقال مي المرئ الثالثة
فورد جواب الامام ان الخلع الثالث لم يصح وليس لهذا الرجل ان يتزوجها لوجود الاقرار منه بالخلع ثلث مرات
واذا اختلعت الصغيرة زوجها البالغ على مال فان الطلاق واقع ولا يجب المال ولا يسقط الصداق ان
كان الخلع على الصداق لانه علق الطلاق بقبولها المال وقد وجد ولا يجب المال لان هذا تبرع منها وانها
لا تملك ذلك ولو خالع امراته الامة على مال يقع الطلاق ولا يلزمها المال في الحال وتؤاخذ به بعد العتق ولو قبلت
الخلع باذن المولى تؤاخذ بالبدل في الحال ولو اختلعت بغير اذن المولى على مهرها يقع الطلاق ولا يسقط
المهر لانه حق المولى فلا يسقط الا برضاه ولو طلق الصبية بمال تكون رجعيا وفي الامة تكون بائنا لان
الطلاق على مال في حق الامة صحيح ولكنه موجل وفي حق الصبية يصير بغير مال وهكذا الجواب في المدبرة وام
الولد الا ان الامة القنة تباع في الدين اذا كانت قبلت باذن المولى وهما لا تباعان ولهذا ذكر في الذخيرة
وفي باب الخلع من المبسوط **واقعة الفتوى** قال لامراته وهي صغيرة متى غبت عنك فامرك بيدك تطلقين
نفسك متى شئت بعد ما تبرئين ذمتي عن المهر فغاب عنها فطلقت نفسها بعد ما ابرأت ذمة الزوج
عن المهر هل يصح الابراء وهل يقع الطلاق قيل ينبغي ان يقع الطلاق رجعيا ولا يسقط المهر لان طلاق الصغيرة
على مال رجعي لانه لا يجب عليها المال فيصير قائلا عند وجود الشرط انت طالق كذا من المال فيقع الطلاق
ولا يجب المال وفي فصل الخلع من طلاق المحيط الامة اذا اختلعت من زوجها او طلقها على جعل يقع الطلاق
ولا تؤاخذ بالجعل في الحال وانما تؤاخذ بعد العتق وان اختلعت باذن المولى تؤاخذ للحال وتباع فيه الا ان
يفديها المولى كما في سائر الديون والصغيرة العاقلة اذا اختلعت لا تؤاخذ ببدل الخلع بعد البلوغ كما لا تؤاخذ في



في الحال والمدبرة وام الولد كالامة الا انها لا تحتمل البيع فتؤدي من كسبها اذا التزمت باذن المولى او بغير
اذنه واذا اختلعت الامة بغير اذن المولى بمهرها يقع الطلاق ولا يسقط المهر وذكر نجم الدين في المشارع
الصبية اذا اختلعت من زوجها الكبير بمال فان كان بلفظ الخلع فهو بائن وان كان بلفظ الطلاق فهو رجعي وذكر
في الذخيرة واذا وكلت الصغيرة رجلا بالخلع فخلعها الوكيل بصداقها ان ضمن للزوج ذلك يقع البينونة بالاتفاق
وان لم يضمن ذكر في كتاب الوكالة انها تبين وفي النوادر انها لا تبين وذكر في الذخيرة ايضا واذا خالع الصغيرة
ابوها او اجنبي من زوجها على صداقها فان ضمن المخالع الصداق صح الخلع ووقع الطلاق سواء كان العاقد ابا
او اجنبيا واذا ادركت ياخذ الزوج بنصف المهر ان لم يدخل بها وبالكل ان دخل بها وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله
ترجع الابنة بنصف المهر في الفصل الاول وبالكل في الثاني على الاب ولا ترجع على الزوج وهذا اذا ضمن المخالع الصداق
وان لم يضمن الصداق للزوج لا شك انه لا يسقط مهرها بهذا الخلع لانها صغيرة وهل يقع البينونة ان قبلت الصغيرة
عقد الخلع وكانت ممن يعقل بان تعقل وتعبر يقع الطلاق بالاتفاق وان لم تقبل الصغيرة عقد الخلع هل
تقع البينونة ان كان المخالع اجنبيا ولم يضمن لا تقع البينونة بالاتفاق ولكن تكلموا انه هل يتوقف ذلك على
اجازتها اذا بلغت قيل لا يتوقف ونص عليه الخصاف في شروطه وان كان العاقد ابا ولم يضمن هل يقع الطلاق
قال خواهرزاده فيه اختلاف المشايخ وقال شمس الائمة الحلواني فيه روايتان ونص في حيل الاصل انه لا يقع ما لم يضمن
الاب المدرك بالزوج هذه الجملة في الذخيرة وفي كشف الغوامض للفقيه ابي جعفر الهندواني الاب اذا خالع الابنة
الصغيرة على قول محمد بن سلمة الطلاق واقع بقبول الاب وان لم يضمن الجعل ولا يجب الجعل عليها وعلى ابيها
وذكر عنه قولا آخر ان الخلع واقع بقبول الاب والجعل عليه واجب وان لم يضمن وذكر في باب الخلع من مبسوط
صدر الاسلام ابي اليسر الاب اذا خالع الصغيرة على صداقها ولم يضمن هل يقع الطلاق قيل يتوقف على اجازتها
وقيل لا يتوقف فانه لا فائدة في التوقف بل يقع الطلاق ويجب كل الصداق ان كان بعد الدخول والنصف
ان كان قبله وهو الصحيح وفي باب التزويج من زيادات القاضي ابي جعفر الاستروشني اذا خالع ابنته الصغيرة
على مال من زوجها فان الخلع يجوز لكن المال لا يجب على الصغيرة واذا ضمن الاب عنها المال فانه يضمن ولا يرجع
بما غرم لها وذكر صدر الاسلام في طلاق الاصل واذا خلع الاب ابنته الصغيرة على صداقها ولم يدخل بها وضمن الصداق
فالخلع جائز ولها نصف الصداق ويضمن الاب نصف الصداق للزوج فان قالوا كيف يصح الخلع على صداقها
وصداقها مملوك لها فلا ولاية للاب في ابطال مالها وكيف يصح ضمان الاب الصداق لزوجها وانه عليه ولاي معنى
يضمن الاب نصف الصداق الذي ضمن الزوج للصغيرة للزوج هذه المسألة من مشكلات المسائل وانما كان الجواب هكذا
لانه لما خالع ابنته على صداقها وصداقها ملكها كان هذا الخلع مضافا الى مالها ولو اضاف الخلع الى مال غيرها

كشف الغوامض للفقيه ابي جعفر

اذا اختلعت الصغيرة

الامة اذا اختلعت

بان خلع ابنته من زوجها على عبد انسان تصح الاضافة وتصح الخلع لانه لو اضاف الى مال غيره بان اشترى
بمال غيره تصح الشراء فلان تصح الخلع والخلع اقرب الى الجواز كان اولى الا ان في باب الشراء يجب تسليم
البدل على العاقد وان عقد من غيره ضمان وفي الخلع لا يجب تسليم البدل الا بضمان لان حقوق العقد في باب الخلع
يرجع الى من يقع العقد له ولكن اذا ضمن يرجع اليه الحقوق بحكم الضمان فاذا خلع على مهرها وضمن صح بدل الخلع ووقع
الطلاق لان الطلاق معلق بقبوله ثم اذا قبل وجب لها نصف المهر وسقط النصف لانه طلاق قبل الدخول
وعلى الزوج ان يؤدي نصف المهر الى الصغيرة باذن الاب او الى الاب ويجب على الاب نصف المهر للزوج لانه
ضمن تسليم جميع المهر اليه ولم يقدر على تسليم كله فانه سقط عنه النصف دون النصف فيضمن النصف كما اذا خلع
على مال غيرها ولا يقدر على تسليمه ويكون الطلاق بائنا لانه طلاق بعوض وان كان بلفظ الطلاق ولانه
قبل الدخول هذا اذا لم يدخل بها فاذا دخل بها فلها جميع المهر والاب يضمن للزوج لانه ضمن تسليم جميع
المهر للزوج ولم يقدر على تسليم شيء منه قال رحمه الله هذا احد الوجوه في خلع الصغيرة وحيلة
اخرى ان يحيل الزوج الصداق على الاب حتى يفرغ ذمة الزوج منه ويجب ذلك للصغيرة على الاب لان
الاب يملك احالة مال الصغير والصغيرة على غيره من عليه اذا كان المحتال عليه املأ من المحيل والغالب ان يكون
الاب املأ من الزوج ولو كان المحتال عليه مثل المحيل في الملاء ينبغي ان يصح ايضا هكذا ذكره ولو كان
المخالع وليا غير الاب وجعله القاضي وصيا ويحتال بهذه الحيلة ينبغي ان يجوز لان للوصي ان يحتال بمال اليتيم
ايضا هذا الفرع عن الاسروشني وذكر ظهير الدين اسحاق في وصايا فتاواه اذا كان المحتال عليه مثل المحتال
في الملاء لا يجوز للوصي ان يحتال بمال اليتيم لان الجواز معلق بشرط ان يكون الثاني املأ وذكر في باب الاقرار
باستيفاء المال من الوارث من الجامع اذا كان للصغير على رجل دين فاحاله ذلك الغريم على رجل آخر ان كان الثاني
املأ او مثله يصح حوالته والا فلا وذكر الحاكم في شروطه حيلة اخرى وهي ان يقر الاب بقبض صداقها ونفقة
عدتها ثم يطلقها زوجها طلاقا بائنا قال وهذا الحكم يختص بالاب بخلاف سائر الاولياء لان الاب يصح اقراره
بقبض صداقها ويبرأ الزوج في الظاهر ولا يحل اقرار غيره ولو اراد ان يكتب في هذا يكتب كتابا يكتب
اقرار الزوج بالطلاق البائن ويكتب اقرار الاب بقبض صداقها ونفقة عدتها وذكر صاحب المحيط عن شمس الائمة
الحلواني ان الاب اذا خالع الصغيرة على صداقها ورأى الخلع خيرا لها بان علم انها لا تحسن العشرة معه فان
على قول مالك يصح الخلع ويزول الصداق عن ملكها ويبرأ الزوج عنه فان قضى قاض بذلك نفذ قضاؤه لانه
مجتهد فيه وفي الذخيرة ايضا اذا خلع الاب ابنته من زوجها وهي صغيرة او كبيرة ينبغي ان يخلعها بشيء من
ماله ويضمن بدل الخلع فيجوز فان خالعها على صداقها فان كانت كبيرة وكان الخلع باذنها جاز ذلك عليها وان

مضمن شرط

كان بغير اذنها لم يجز ايضا فان لم يضمن الاب الصداق لا يجوز الخلع ولا يقع الطلاق وان اجازت برئ
الزوج ولو وقع الطلاق هكذا ذكر وذكر صدر الاسلام ابو اليسر الاب اذا خالعها على مهرها ولم يضمن لم يذكر هذا
في الكتاب فان كانت كبيرة يتوقف على اجازتها فان اجازت جاز ويبرأ الزوج عن المهر واذا لم تجز ينبغي
ان يقع الطلاق لانه معلق بالقبول وقد وجد فان ضمن الاب الصداق وقع الخلع واعتبر هذا الخلع معاوضة
فيما بين الزوج والخالع طلاقا بغير بدل في حق المرأة فبعد ذلك اذا بلغها الخبر فاجازت نفذ عليها وبرئ
الزوج من المهر وان لم تجز كان لها ان ترجع على الزوج بصداقها والزوج يرجع على الاب بحكم الضمان
ويصير تقرير هذا الخلع كان المخالع قال للزوج ان بلغها الخبر واجازت كان البدل عليها وان لم تجز
فالبدل علي فما يجب على المخالع من الضمان انما يجب بحكم العقد لا بحكم الكفالة وذكر صدر الاسلام اذا خلع ابنته
الكبيرة على صداقها وضمن فان كان باذن المرأة او لم يكن باذنها لكن بلغها الخبر فاجازت فالخلع جائز
ويبرأ الزوج عن المهر سواء كان قبل الدخول او بعده وان لم تأذن بذلك ولا اجازت بعدما بلغها فالخلع
جائز والطلاق واقع لانه معلق بقبوله وترجع على الزوج بنصف المهر ان كان قبل الدخول وبالكل ان
كان بعده والزوج يرجع بذلك على الاب بحكم الضمان وكذا الجواب لو كان مكان الاب اجنبيا لانه ليس للاب
ولاية الخلع وكان هو كالاجنبي وكذلك لو خالع الاب او الاجنبي مع الزوج على نفقتها وهي صغيرة او كبيرة ولم تأذن
بذلك ولا اجازت بعد الخلع فالخلع جائز والطلاق واقع وتجب النفقة على الزوج ثم يرجع هو على الاب
او على الاجنبي لو كان المخالع هو بسبب الضمان قال رحمه الله ومنها مسائل الخلع تحتاج الى ذكر ما منها
ان الاب اذا زوج ابنته الكبيرة من انسان على مهر ثم طلبوا منه ان يهب شيئا من صداقها او يقر بقبض شيء
منه اما الاقرار بالقبض فباطل لانه كذب حقيقة يعرفه اهل المجلس من امره فقد امر بالكذب واما اذا وهب
بعض الصداق ينبغي ان يهب باذن البنت لان هبة صداقها بغير اذنها لا تصح الا ان يجيز ذلك فتصح فينبغي
ان يهب باذنها ويقول انها اذنت لي بالهبة ثم يهب بعض صداقها لم يضمن وينبغي ان يضمن للزوج على المرأة
فيقول ان انكرت هي الاذن بالهبة ورجعت عليك بما وهبت فانا ضامن ذلك عنها ويكون الضمان صحيحا
وهو اضافة الضمان الى سبب الوجوب فان من زعم الاب والزوج ان المرأة قد اذنت بما وهب الاب
وانها في انكارها الاذن كاذبة وان ما تأخذه تأخذ بغير حق ويصير دينا في ذمتها للزوج وهذا الضمان بدين
واجب فيصح من هذا الوجه واما اذا كانت الابنة صغيرة لا يمكن القول بهبة بعض الصداق ولا وجه الى الاقرار
بالاستيفاء لما قلنا ولكن الحيلة في ذلك ان يحيل الزوج بعض الصداق على الاب الصغيرة حتى تفرغ ذمته ويجب
ذلك للصغيرة على الاب لان الاب يملك الاحالة لمال الصغير والصغيرة على غيره من عليه على ما قررنا وذكر في

اضافة الضمان الى سبب الوجوب صح

في مجموع النوازل سئل نجم الدين النسفي عمن تزوج امراة على الفي درهم ووهبت ام المراة للزوج الفا من
المهر وضمنت ذلك للزوج عن المراة ودخل بها الزوج واختلعت منه بعد زمان على الفي درهم فخلعها على
ذلك هل له ان يرجع على امها بشيء اجاب لا قيل له فاذا وهبت الام من المهر الفا فالباقي من المهر الف
فاذا اختلعت على الفين فالالف زائدة فلم لا يجب له عليها قال لان هبة الام لم تصح فبقي المهر الفين فصح
الاختلاع على الفين وضمان الام ليس لالتزام مال له ابتداء بل هو وعدها لو طلبت تمام الالفين فالام
تعطيه الف درهم ولم يكن كذلك فان اختلعت على الفي درهم ومما عليه مهر لها فصح ولم يجب شيء على امها واذا
ادعى الزوج الاستثناء في الخلع او الشرط وكذبته في الاستثناء والشرط فالقول قول الزوج فان شهدوا
بخلع او طلاق بغير استثناء بان قالوا نشهد انه خالع بغير استثناء لا تقبل قول الزوج وان قالوا
لم نسمع منه الا كلمة الخلع والطلاق كان القول قول الزوج ولا فرق بينهما الا ان نظهر منه ما يكون
دليلا على صحة الخلع من قبض البدل او سببا اخر فحينئذ يكون القول قولها وهذه المسئلة من المسائل التي
تقبل فيها الشهادة على النفي وذكر في باب الخلع من الكافي طلق ثم ادعى الاستثناء او خالع ثم ادعى الاستثناء
فالقول قوله ان لم يذكر البدل في الخلع وان ذكره فيه بان قال خالعتك على كذا فقبلت ثم ادعى الاستثناء لا يصدق
وقال فيه اذا اخذ جعلا على الخلع وقال لم اعن به الطلاق لا يصدق قضاء والمراد باخذ الجعل ذكر
الجعل لا حقيقة الجعل وكما لا يصدقه القاضي لا تصدقه المراة ايضا وينظر تمام هذا في فتاوى الصغرى
الاسروشني ورايت في موضع اخر ان الشهود اذا قالوا لم نسمع منه غير كلمة الخلع والزوج يدعي الاستثناء
الصحيح انه لا يصدق الزوج الا ببينة لانه خلاف الظاهر وقد فسد احوال الناس وعن ظهير الدين المرغيناني
انه قال اذا طلق وقال استثنيت لا يصدق قضاء ولو قالت قلت انت طالق فاستثنيت يصدق والفتوى
على ان دعوى الاستثناء في الخلع والطلاق صحيح الا اذا ظهر منه ما بينا قال صاحب المحيط وجدت الرواية
في المنتقى عن ابي يوسف انه قال طلقتها ثم استثنيت لم يكن مستثنيا في قول ابي حنيفة وابي يوسف وذكر
في فتاوى رشيد الدين ولو ادعى الزوج الاستثناء وقال ما قبضت منك قبضت من حق كان لي عليك وقالت
المراة انه قبضت بجهة بدل الخلع فالقول قول الزوج لانه لما انكر صحة الخلع فقد انكر وجوب البدل
على المراة واقرار على المراة مالا واجبا لا ما لان والمراة مقرة ان له عليها المال الاخر فيكون القول قول
الزوج بخلاف ما اذا لم يدع الاستثناء لانه اقران على المراة بدل الخلع والملك من المراة فيكون القول
قولها وفي هذا الجواب نظر وفي الفتاوى طلق امراته او خالعها ثم استثنى بان شاء الله غير انه تكلم بها
في نفسه بحيث سمعها هو دون غيره لا يصدق في القضاء ويجب ان يجهر بها بعض الجهر بحيث يسمع رجلان

ادعى الزوج الاستثناء في الخلع وكذبته فالقول قول الزوج

او طلق بغير استثناء

من شهادة على النفي

الفتوى على ان دعوى الاستثناء في الخلع والطلاق صحيح



بجنبه فشهدا ان على ذلك عند الحاجة كذا ذكره في فتاوى النسفي وذكر في ابان الجامع في الفتاوى اذا حلف
واستثنى في نفسه ولم يسمع اذناه وحرك لسانه بحرف الاستثناء جاز استثناؤه هكذا عن ابي يوسف وابي مطيع
وابراهيم النخعي وابي نصر بن سلام وقال ابو نصر وكذا القراءة في الصلوة وان سمع اذناه اوثق والله اعلم
في الصغرى قالت لزوجها خويشتن خريدم فقال فروختم وقال عنيت غيرها لا يصدق قضاء وفي فتاوى ظهير
امراة ارادت الخلع فاجتمع قوم وقالوا لها اشتريت نفسك بجميع الحقوق التي لك عليه فقالت اشتريت
فقال الزوج بعت وفي ضميره بيع متاع من امتعة البيت فانها تطلق قضاء لان قوله بعت جواب كلامهم
والجواب يتضمن اعادة ما في السؤال وفي فتاوى ظهير الدين طلبت من زوجها ان يخلعها على مال فاشهد
الرجل عدلين ان امراة اذا قالت من از تو خريدم نفس خويشتن شاهد شدي اقول لها فروختم ولا اقول فروختم ثم اجتمعوا
عند القاضي للاختلاع وفعلا ذلك عند القاضي وسمع القاضي ذلك ثم يقول الزوج بعد ذلك اني لم اقل فروختم انما قلت
والشاهدان يشهدان على ذلك ان سمع القاضي فروختم يحكم بصحة الخلع ولا يلتفت الى شهادة الشاهدين ولا عبرة
لذلك الاشهاد اما اذا قال القاضي لا اتيقن انه تكلم بالخاء او بالقاف وشهدا انه تكلم بالقاف يسمع شهادتهما و
يبطل الخلع ولو شهد بعض من شهد المجلس انه قال فروختم يحكم بصحة الخلع وفي طلاق الملتقط لو قال القوم
للمراة اولا اشتريت نفسك بجميع الحقوق التي لك عليه فقالت اشتريت ثم قالوا للزوج بعت فقال بعت
وفي ضميره انه باع شيئا من متاع البيت فالطلاق واقع في الحكم قال السيد الامام الاجل ناصر الدين ابو القاسم
وكذلك لو نوى منطقة او خشبة في يده فان اشار الى تلك المنطقة او الخشبة اشارة يفهم انه المراد يصدق
في انه لم يرد الخلع وكذلك اذا اشهد قبل الخلع على هذه المواضعة ثم اشار وقت كلامه الى الخشبة او الى المفتاح
الذي في يده اشارة فهم الشهود ذلك وهذا كله في الحكم واما فيما بينه وبين الله فالقول قوله اشار الى ذلك في
اوائل مخارج الخصاف الا اذا كان اللفظ لا يحتمل ما نوى وفي فتاوى القاضي الامام ظهير الدين اذا خلع امراة
على مال ثم انها زادت في بدل الخلع لا تصح الزيادة لان الزيادة وقعت والسلعة هالكة وفي الفتاوى باع من
امراته تطليقة بمهرها ونفقة عدتها واشترت هي ثم قال الزوج من ساعته مرة مرة يخاف ان يقع عليها
الثلث لان هذا يصرف الى الطلاق لانه هو السابق ذكره فصار كقوله اوقعت مرة طلاق في كتاب النوازل
وفي فتاوى سمرقند بان خلعها بتطليقة واحدة فلا شيء على ذلك فقال دو سه با ولا يقع شيء لانه ليس بجواب
وفي فتاوى الفضلي خالعها ثم قيل له كم نويت فقال ما نويت شيئا ولم ينو شيئا طلقت واحدة لان تعويض البينة
اليها في البينة ليست بشيء وفي فتاوى سمرقند بان قالت لزوجها اخلعني وقالت سه خواهم فقال الزوج
سه باد ثم خلعها بتطليقة فهي واحدة لان الحكم يتعلق بالخلع وانه واحد وسئل نجم الدين عمن خلع امراته ثم قال لها

ازتوم

بازنوي

لو نوى منطقة او خشبة في يده

فی عدتها دامت بینه ولم یزد علیه قال ان نوی ثلث تطلیقات طلقت ثلثا والا فلا لانه لم یتلفظ بالطلاق
فصار کما لو قالت انت واحدة فلا یقع بدون النیه وفی فوائد جدی ذن ناکفت ترا بکی طلاق داد م
مردمان ملامت کردند کفت دبکری وادم ونه کفت وبرا ونکفت طلاق قال یقع اذا کانت فی
العدة لان هذا جواب لذلک وبناء علیه ذکر رشید الدین فی فتاواه خالع امراته وقال فی ذلک المجلس مرا
درین خانه هیچ نیست ثم تدعی علیها شیا من قماشات البیت ان قال هذا کان فی البیت وقت الخلع
لا یسمع دعواه وان انکر وجوده فی البیت وقت الخلع فالقول قوله وفی دعوی فتاوی قاضیخان رحمه الله
خلع امراته وقال فی مجلسه مرا درین خانه هیچ چیز نیست ثم ادعی بعد ذلک شیا من متاع البیت قال
ظهیر الدین المرغینانی ان کان المدعی یقول کان هذا فی البیت وقت الاقرار لا یسمع دعواه وان قال
هذا لم یکن وقت الاقرار فی البیت یسمع دعواه وان ادعی انه له ولم یقل شیا یسمع دعواه اذا لم یکن
دعواه فی ذلک المجلس قال رضی الله عنه وذکر فی الجامع مسئله تدل علی انه لو ادعی مطلقا لا یسمع دعواه
وینبغی ان یکون کذلک الا ان یذکر ان المتاع لم یکن فی البیت وقت الاقرار وذکر فی شهادات المحیط رجل
اقر انه لا حق له قبل فلان ولا دعوی ولا شرا ولا غیر ذلک ثم اقام البینة علی عبد عند ذلک الرجل انه عبده
او ادعی علیه انه اشتری عبده منه او ان له علیه الف درهم قرضا او غصب منه عبدا فانه لا یقبل بینته الا اذا
وقتوا وقتا بعد البراءة لان البراءة تثبت بیقین فلا یبطل حکمها الا بیقین وهو ان یکون سبب الوجوب
بعد البراءة بخلاف ما اذا قال جمیع ما فی یدی من قلیل او کثیر لفلان ثم مکث ایاما ثم اختلفا فی عبد فی
یده فقال المقر لم یکن فی یدی یوم اقررت وقال المقر له کان فی یدک فالقول قول المقر فی فصل البراءة
ویجعل العبد داخلا تحت البراءة حتی یثبت بالبینة انه استفاده بعد البراءة وهنا لم یجعله داخلا تحت
الاقرار وینظر تمام هذا فی شهادات المحیط فی فوائد استاذی مولانا حسام الدین قال لامراته سر خود از
عدت وکابین خریدم وقالت المراة فروختم ان نوی الطلاق یقع بائن والمهر ونفقة العدة واجبة له
وذکر فی الفتاوی ان من قال لامراته خویشتن از تو بعدت وکابین خریدم وقالت فروختم واجاب علی نحو
ما ذکرنا وهذا لان قوله سر خود وخویشتن بمعنی واحد لان الراس یذکر ویراد جمیع البدن وقوله از عدت
وکابین خریدم لا یصلح عوضا لان کلمة من لا یستعمل للمعاوضة فبقی لفظ خریدم وفروختم وانه من الکنایات
فیحتاج الی النیه

# الفصل الثالث والعشرون فی مسائل الامر بالید وما یتعلق بها وفی آخرها الاحکام المعطوفة بعضها علی البعض بحرف او وبحرف الواو ویندرج فی ذلک حکم شروط الامر بالید اذا کانت منقطعة بعد الحروف منقطعة

الخلع المعکوس



التی هی للعطف الاصل فی هذه المسائل ان الزوج ملک ایقاع الطلاق بنفسه فیملک التفویض الی
غیره ویتوقف عمله علی العلم ولو لم یرد الزوج بالامر بالید طلاقا فلیس بشیء الا ان یکون فی حالة الغضب
او فی حالة مذاکرة الطلاق ولا یصدق فی الحکم انه لم یرد به الطلاق فالقول قوله مع یمینه ویقبل بینتها
فی اثبات حالة الغضب ومذاکرة الطلاق ولا یقبل بینتها فی نیة الطلاق الا ان یقیمها علی اقرار الزوج
بذلک کذا ذکر فی فتاوی قاضی ظهیر الدین ذکر الحاکم فی شروطه وانما یذکر فی باب الامر بالید تطلق نفسها
متی شاءت لاختلاف العلماء فی الامر والخیار قال بعضهم هو کالوکالة یقع مبهمة فی العمر اذا لم یعلق بالمشیة
ویحکی علماؤنا المذهب ان یکون للزوج عزلها عنه فاذا علق الطلاق بالمشیة صار بمنزلة الیمین وانقطع الاختلاف
وذکر الحلوانی فی شروطه ان فی تفویض الطلاق الی المراة اختلاف العلماء قال بعضهم هو کالوکالة
یملک الزوج عزلها والاصح انه لا یملک عزلها وهو الصحیح وذکر فی التتمة ولو وکلها بطلاق نفسها لا یملک
عزلها لان التوکیل بمنزلة قوله طلقی نفسک وثم لا یملک عزلها کذا هنا ولو قال لاجنبی طلق امراتی
ان شئت یقتصر علی المجلس لا یقبل الرجوع فالحاصل ان قوله طلقی نفسک فی حق المراة تملیک ذکر
المشیة اولا لانه یعمل برای نفسه المالکة فی حقها قائم وهو تصرفها لنفسها برفع العقد عن نفسها وفی حق الاجنبی لا بد
من ذکر المشیة لیصیر تملیکا وکذا لو قال لامراته طلقی صاحبتک یکون توکیلا ولا یقتصر علی المجلس ویملک
الرجوع کذا فی الفتاوی وذکر فی باب صریح الطلاق من شرح الطحاوی اذا قال لاجنبی امر امراتی فی
یدک کان تملیکا حتی اقتصر علی المجلس لا یقبل الرجوع عنه وذکر فی العدة لو قال لرجل طلاق امراتی
بیدک فهو بمنزلة قوله امر امراتی بیدک وفی الذخیرة اذا جعل الرجل امر امراته بیدها او خیرها فلها ان
تختار نفسها ما دامت فی مجلس علمها وان تطاول المجلس یوما او اکثر فان قامت منه او اخذت
فی عمل آخر خرج الامر من یدها لان هذا دلیل الاعراض والامر بالید یبطل بصریح الاعراض فکذا
بدلیله وفی بعض الکتب واذا احدث فی عمل آخر یعلم انه قطع لما کانت فیه یبطل الامر والحاصل ان هذا
التملیک یوافق سائر التملیکات من حیث انه یقتصر علی مجلس العلم ویخالف سائر التملیکات من حیث انه
یبقی الی ما وراء المجلس اذا کانت غائبة وسائر التملیکات لا یبقی الی ما وراء المجلس اذا کانت غائبة
ولا یقبل الرجوع لمعنی التعلیق توفیرا للشبهین حظهما ولو قال لها اختاری فهو بمنزلة الامر فی جمیع الاحکام
الا فی خصلة واحدة وهی انه اذا نوی بالامر بالید ثلثا صح وفی التخییر لا یصح ولا یقع الا واحدة وان نوی
الاثنین فیهما لا یصح ذکره فی مجموع النوازل ولو خیر امراته او جعل امرها بیدها فقبل ان تختار اخذ الزوج
بیدها فاقامها او جامعها مطاوعة او کرها خرج الامر من یدها وکذا لو امتشطت او اغتسلت ولو کانت قاعدة

فی الحالین فان ادعت المراة نیة الطلاق او انه کان فی غضب او مذاکرة طلاق
صح

مخطط
فی تفویض الطلاق خلاف قیل هو کالوکالة یملک عزلها والاصح لا یملک عزلها وهو الصحیح

طلقی صاحبتک یکون توکیلا لا تفویضا

وهذا لان هذا التملیک تضمن معنی التعلیق فاقتصر علی المجلس لمعنی التملیک وبقی الی ما بعد المجلس لمعنی التعلیق وبقی الی ما وراء المجلس
صح

اختاری بمنزلة الامر بالید الا فی خصلة

اتحاد المجلس واختلافه

فقامت يعني من غير حاجة بطل الامر بخلاف ما اذا كانت قائمة فقعدت حيث لا يبطل ولو كانت قاعدة
فاضطجعت ففيه روايتان عن ابي يوسف ولو كانت قاعدة فاتكأت في ظاهر الرواية لا يبطل خيارها لما روى
عن ابي يوسف كذا ذكره الحلوائي وذكر السرخسي ان فيه روايتين ولو كانت متكئة فاستوت بقي خيارها
وكذا لو كانت محتبية فتربعت او على العكس وكذا لو لبست ثيابا ولم تقم عن المجلس وكذا لو نزلت من الراية
وان ركبت بطل وكذا لو كانت على دابة واقفة او سائرة فسارت وان كانت واقفة فاجابت ثم
سارت او كانت سائرة فاجابت كما سمعت في خطوتها ذلك بانت منه وكذلك الجواب ان كانت ماشية
وان سبقت خطوتها جوابها لم تبن منه وان كانت الدابة سائرة فوقفتها بقي خيارها وان كانت في
بيت فمشت من جانب الى جانب بقي خيارها والسفينة كالبيت لا كالدابة وفي الحقيقة لا فرق بين السفينة
وبين ظهر الدابة لان المجلس قد تبدل حقيقة وانما افترقا لان سير الدابة تضاف الى راكبها دون السفينة
لان جريها بالماء والريح قال شمس الائمة الحلوائي وسواء كانا على دابتين او على دابة واحدة او كانت هي
على دابة وهي تمشي او كانا في سفينتين او في سفينة واحدة او في محملين او في محمل حتى لو كانا على عاتق رجل
واحد فاختارت نفسها في خطوته ملكها بانت منه والا فلا ولو دعت بطعام فطعمت بطل الامر قل او
كثر ولو شربت ماء لا يبطل لان الاكل في مجلس الراي غير معتاد بخلاف الشرب وذكر القدوري
ان اكل اليسير لا يبطل الخيار اذا كانت من غير ان تدعوه ولو تكلمت بكلام سوى ذلك الجواب كما
لو امرت وكيلها ببيع او شراء او اجنبيا بذلك بطل خيارها ولو قالت ادعوا ابي استشيره او
شهودا اشهدهم بقي خيارها لانه من باب الامتثال والاقبال دون الاعراض حذرا عن انكار
الزوج وان لم تجد من يدعو للشهود فقامت لتدعو بالشهود ولم يتحول حلف المشايخ فيه كذا في شرح
السرخسي وفي مبسوط خواهرزاده فقامت لتدعو بالشهود ولم تخرج لا يبطل الامر وان خرجت اختلف
المشايخ فيه وكان مولانا حسام الدين العلياباذي يستحسن ما ذكره السرخسي وذكر قوله مطلقا في فتاواه
الموسومة بالكامل قال فيه ذكره ما ذكره السرخسي فمن قال الى بطلان الامر قال لانه تبدل المجلس
وان لم يوجد دليل الاعراض الا ترى انهما حتى ان الزوج لو اقامها كرها عن المجلس بطل خيارها وان لم
يوجد منها دليل الاعراض لتبدل المجلس وفي الذخيرة لو قال لها امرك تطليقات بيدك فقالت لم
لا تطلقني بلسانك ثم قالت طلقت نفسي طلقت لان قولها لم لا تطلقني بلسانك ليس برد للتمليك قال
وفيه نظر لانه يتبدل به المجلس لانه كلام زائد ولو سبحت او قرأت قليلا بقي خيارها بخلاف ما لو طال
وفي المنتقى قالت الحمد لله الذي اعتق نسمة او صدق بدنه او حجة شكرا لما جعلته الي وقد طلقت نفسي



الاربع قبل الظهر كالوتر لكونها واجبة عنده

فهو جائز ولا يخرج الامر من يدها ولو شرعت في الصلوة بطل خيارها ولو كانت في صلوة الفرض لا يبطل
خيارها باتمامها لانها منهية عن القطع وانما يكون الاعراض بترك الاختيار بعد التمكن ولو كانت في تطوع
وسلمت على راس الركعتين بقي خيارها ولو انتقلت الى الشفع الآخر بطل ولم يفصل في الاصل بين تطوع
وتطوع وفي نوادر ابن سماعة عن محمد ان الاربع قبل الظهر كالفريضة في هذا الا انه لا يجوز اداؤها بتحريمتين
ولو كانت في الوتر فاتمها ثلثا بقي خيارها لانها واجبة عنده كالمغرب وعندهما وان كانت سنة فقد شرعت
بتحريمة واحدة ولهذا تقضي اذا فاتت عن وقتها بالاجماع قال لامراته امرك بيدك كلما شئت فوارثته
مرارا فلها ان تختار نفسها كلما شائت في كل المجلس او في مجلس آخر حتى تبين بثلث الا انها لا تطلق نفسها
في كل المجلس اكثر من واحدة فلو شاءت طلقة واحدة تقع فلو شاءت اخرى وهي في العدة تقع اخرى
وكذلك لو شاءت الثالثة وهي في العدة ولكن اذا وقعت الثلث وتزوجت باخر فعادت اليه وشاءت لا تقع
عندنا شيء خلافا لزفر وهي مسئلة التنجيز ولو شاءت واحدة حتى وقعت عليها وانقضت عدتها وتزوجت
باخر ثم عادت الى الاول عادت بثلث عندهما وعند محمد بما بقي فلو شاءت ثلث تطليقات بثلث مرات
تقع عليها ثلث تطليقات واحدة بعد اخرى لما بينا ولو قال لها امرك بيدك اذا شئت او متى شئت فلها
ان تختار نفسها مرة واحدة في كل المجلس وغيره في اى وقت شاءت اما الاقتصار على المرة الواحدة فلان
كلمة اذا ومتى لا تقتضيان التكرار واما التعدي الى ما بعد المجلس فلان كلمة اذا ومتى عبارة عن الوقت فصار
تعميم الوقت فصار كانه قال امرك بيدك في اى وقت شئت ولو قال هكذا لا تقتصر على المجلس ولو اخاف
زوجها خرج الامر من يدها لانها دون ما جعل اليها وكذلك اذا ما شئت او متى ما شئت ولو قال امرك
بيدك كيف شئت تقتصر مشيتها على المجلس وكذا في قوله ان شئت او ما شئت او كم شئت او ان شئت
او انما شئت وذكر في عتاق الاصل لو قال لعبده انت حر حيث شئت يكون له المشية في كل المجلس
لا غير وكذلك في الطلاق فعلى هذا لو قال لامراته امرك بيدك حيث شئت تقتصر على المجلس هكذا اجاب
بعضهم واقعة الفتوى رجل جعل امر امراته بيدها على انه متى غاب عنها شهرا فهي تطلق نفسها كيف
شاءت وحيث شاءت واين شاءت وغاب شهرا ان لها ان تطلق نفسها في الساعة التي تم بها الشهر
لان هذه الالفاظ لا تقتضي تعميم الاوقات فتقتصر على المجلس الذي صار الامر بيدها وفي الكامل في الفتاوى
ولو قال انت طالق حين لم اطلقك او زمان لم اطلقك او حيث لم اطلقك او يوم لم اطلقك تطلق كما سكت
ظن بعض من تصدى للافتاء في هذه المسئلة ان كلمة حيث بمنزلة متى وانه غلط جدا وباب الارشاد
وجنس هذه المسائل مسطور في باب المشية من طلاق الاصل وذكر القاضي ظهير الدين في فتاواه ومن هنا الفاظ

هروفت ومركاه ومركجا ومرزمان ومي ومهمشه ومرباد اجمعوا ان الحنث يتكرر بقوله مرباد وكذا في قوله
مرزمان ومي ومهمشه ومركاه ومروفت يتكرر الحنث بتكرر الفعل عند بعضهم والفتوى على انه لا يتكرر
في عامة هذه الالفاظ الا في قوله مرباد رجل قال لامراته امرك بيدك ان شئت او طلقي نفسك ان شئت
قد ذكرنا ان ذلك اليها في مجلسها ولا يبقى في غير المجلس الا انه في قوله طلقي نفسك يقع رجعيا وفي الامر باليد يقع
بائن مذكور في الفتاوى في الذخيرة قال لامراته امر فلانة بيدك لتطلقها متى شئت فهذا مشورة والامر بيده ما
في ذلك المجلس هكذا ذكره المنتقى وذكر في مجموع النوازل لو قال لامراته امرك بيدك وطلقي نفسك غدا فقوله
طلقي نفسك غدا مشورة فلها ان تطلق نفسها في الحال وفي الفتاوى قال لآخر امر امراتي بيدك فطلقها تقتصر
على المجلس وفي فتاوى قاضي ظهير سئل نجم الدين النسفي عمن قال لغيره ان غبت من هذه البلدة ومضى على غيبتي
ست اشهر فامر امراتي بيدك حتى تخلعها ببقية مهرها ونفقة عدتها فغاب ولم يحضر حتى مضت ستة اشهر
قال هذا توكيل مطلق حتى لا يبطل بالقيام عن المجلس وغيره من مشايخ سمرقند وبخارا افتوا انه تمليك حتى
يبطل بالقيام عن المجلس وهو الصحيح ورايت في فتاوى النسفي قال نجم الدين عند السؤال عن هذه المسألة
انه توكيل مطلق لانه وان ذكر الامر باليد فقد فسره بما هو توكيل محض وهو ان تخلعها فصار الحكم للمفسر هكذا قال عند
السؤال الا انه كتب في جواب الفتوى هو وغيره من مشايخ سمرقند وبخارا انه يبطل بالقيام عن المجلس لانه
صرح بالامر باليد في الاصل قال لامراته امرك بيدك في تطليقة فهي تطليقة تملك الرجعة وهكذا ذكره الكرخي
وذكر فيها ايضا قال لها امرك بيدك في ثلث تطليقات فطلقت نفسها ثنتين او واحدة فهي رجعية وذكر في العدة
لو قال لامراته امرك بيدك لكي تطلقي نفسك او لتطلقي نفسك او حتى تطلقي نفسك فطلقت نفسها فهي بائنة
ولو قال بالفارسية امر تو بدست تو نهادم بيك طلاق فهو رجعي كما لو قال امرك بيدك في تطليقة ذكر في
الذخيرة رجل قال لامراته امرك بيدك هذه السنة فاختارت نفسها ثم تزوجها لم يكن لها خيار في باقي السنة
لان الامر واحد الا انه ممتد فاذا استوفت مرة لا يتجدد نفسه واذا قال لها امرك بيدك هذا اليوم فهو على
اليوم كله ولو قال في هذا اليوم كان على مجلسها ولو قال امرك بيدك راس الشهر فلها ان تطلق نفسها مرة واحدة
في الشهر ولا يخرج الامر من يدها بتبدل المجلس لكون الامر فيه ممتدا وفي فوائد جدي امر تو بدست تو نهادم
شش ماه را فالامر بيدها عند تمام ستة اشهر وقد كتبنا هذه المسألة في مسائل ما يصح تعليقه بالشرط من هذا
الجمع فينظر ثم ذكر قاضي خان في شرح الجامع الصغير رجل قال لامراته اذا جاء راس الشهر فامرك بيدك ثم طلقها
واحدة قبل الدخول بها ثم تزوجها في تلك السنة كان الامر بيدها عند ابي حنيفة قال لامراته وهي صغيرة امرك
بيدك ينوي الطلاق فطلقت نفسها صح ووقع الطلاق واقعة الفتوى جعل امرها بيدها وهي صغيرة

صح نهار راس الشهر كان الامر بيدها وكذا لو قال امرك بيدك في هذه السنة ثم طلقها واحدة قبل الدخول بها ثم تزوجها



تا باي بكشايد بي زبان شوي هر كاه كه خواهد متى غاب عنها فغاب عنها ثم انها ابرأت ذمة الزوج
عن الصداق وطلقت نفسها كيف الحكم في ذلك قيل ينبغي ان يقع الطلاق الرجعي ولا يسقط المهر وبعضهم
قال عند وجود الشرط وهو الغيبة انت طالق على كذا من المال وقبلت يقع طلاق رجعي ولا يجب المال
ذكر في الذخيرة قال لامراته من طلاق ترا دادم فان نوى الايقاع يقع وان نوى التفويض لا يقع لانه
يحتمل التفويض وان لم يكن له نية يقع لان الايقاع ظاهر فينصرف اليه ما لم ينو شيئا آخر ذكر الفضلي
في فتاواه ترا طلاق ايقاع طلاق ترا تفويض ان طلقت نفسها في المجلس يقع وفي المنتقى قال لامراته
لك الطلاق قال ابو حنيفة ان نوى الطلاق فهي طالق وان لم يكن له نية فلا شيء عليه وقال ابو يوسف
ان نوى الطلاق فطلاق والا فالامر بيدها واقعة الفتوى قال لامراته طلاق بتو دادم
باي بكشاي و در فتي هذا تفويض ام تنجيز والظاهر انه تفويض وذكر في مجموع النوازل قال لامراته
طلاق بر داد و در فتي هذا تفويض الطلاق اليها فان طلقت نفسها في مجلسها طلقت والا فلا كذا اجاب
نجم الدين النسفي وذكر في فتاوى سمرقند بان قال لها دار طلاق من غير سؤالها الطلاق يقع واحدة وذكر
في فوائد صاحب المحيط في قوله دار طلاق يحتاج الى النية وقيل يقع بغير نية رجل قال لغيره قل لامراتي
امرك بيدك لا يصير الامر بيدها ما لم يفعل المأمور لها ذلك لان هذا امر بالتفويض ومثله لو قال قل لامراتي
ان امرها بيدها يصير امرها بيدها قبل الاخبار كذا ذكر قاضي ظهير الدين والشهادة على ذلك في فتاواه
وذكر فيها ايضا فضولي قال لامراة الغير جعلت امرك بيدك فقالت المراة قد اخترت نفسي فبلغ ذلك
الزوج فاجاز ذلك كله لا يقع الطلاق باختيارها ذلك لكن يصير امرها بيدها في مجلس علمها باجازة الزوج
لان الفضولي اتى بتصرف وهو جعل الامر باليد والمراة قد اتت بتصرف آخر وهو اختيارها نفسها وتصرف
الفضولي له مجيز في الحال لان الزوج ملك انشاءه للحال فيتوقف على اجازة الزوج ويجوز باجازته واما تصرف
المراة فليس له مجيز حال وجوده لان الزوج لا يملك ذلك فانه لو قال بعدما خيرتها اخترت نفسك لا يقع
وانما ينعقد من التصرفات ما له مجيز في الحال اما ما لا مجيز له في الحال فلا هذا هو الاصل عند علمائنا على
ما عرف في الزيادات وكذلك لو قالت المراة جعلت امري بيدي فاخترت نفسي فاجاز الزوج ذلك كله
لا يقع الطلاق ويصير الامر بيدها نظير ما ذكرنا لو قال لامراة رجل ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت
الدار فبلغ الزوج فاجاز صحت اليمين ولا يقع الطلاق ما لم تدخل بعد الاجازة لان الاجازة يعمل في اليمين
خاصة لان الزوج يملك اليمين فيملك الاجازة ولا يملك دخولها في الدار فلا يملك اجازة الدخول ايضا ولا يقع
الطلاق الا اذا دخلت بعد اجازة اليمين كذا ذكر في الجامع ولو قالت جعلت امري بيدي فطلقت نفسي

ينعقد من التصرفات ما له مجيز في الحال اما ما لا مجيز له في الحال فلا

قال لامراة غيره ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت فبلغ الزوج فاجاز صحت اليمين ولا يقع

فاجاز الزوج ذلك يقع واحدة رجعية للحال ويصير الامر بيدها حتى لو اختارت نفسها تقع تطليقة اخرى بائنة
لان كل واحد من التصرفين لم يجز في الحال فتوقفا على اجازة ولو قالت اخترت نفسي فقال الزوج اجزت
لا يقع وان نوى الطلاق ولو قالت ابنت نفسي واجاز الزوج يقع اذا نوى الطلاق ولو قال حرمت يقع
الطلاق بغير نية يعني اذا اجازها الزوج لان تحريم الحلال في عرفنا صار طلاقا هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير
وفي الفتاوى قال لامراة بعث منك امرك بالف درهم ان اخارت نفسها في المجلس وقع الطلاق ولزمها
المال كذا ذكره ظهير الدين اسحق ولو جعل امرها بيدها فقالت دست باز داشتم ولم يقل خويشتن را لا يقع
ولو قالت عينت نفسي ان كان المجلس فانما يصدق والا فلا ولو قالت للزوج انت على حرام او انت
مني بائن او انا عليك حرام او انا منك بائن فهذا كله طلاق كذا ذكره قاضي ظهير الدين في فتاواه ورايت في بعض
الكتب من النسخ قال لامراته طلقي نفسك فقالت انا حرام او برية او بائن او بتة او نحوها فالاصل في ذلك
كله ان كل شي يكون من الزوج طلاقا اذا سالت المراة فاجابها به فاذا اوقعت المراة مثل ذلك على نفسها
بعد ما صار الطلاق بيدها يقع الطلاق والمراة لو قالت لزوجها طلقني فقال الزوج انت حرام او انت بائن
كان طلاقا فاذا قالت ذلك بعد ما صار الطلاق بيدها يقع ايضا الطلاق ولو قالت لزوجها طلقني فقال لها
الحقي باهلك وقال لم انو طلاقا صدق ولا تطلق فاذا قالت المراة مثل ذلك بعد ما صار الطلاق في يدها
بان قالت الحقت نفسي باهلي لا تطلق ايضا وذكر في الذخيرة جعل امرها بيدها فقالت طلاق افكندم تطلق
نوى او لم ينو وكذا لو قالت امرا افكندم تطلق نوى او لم ينو الطلاق لان هذا اللفظ في العرف تعين
للطلاق فقال زن فلان امرا افكند فهم منه انها طلقت نفسها وكتب في املاء الكامل في الفتاوى
من المحيط ولو جعل امر امراته بيدها فقالت للزوج انت علي حرام او انت بائن مني او انا عليك حرام او انا
منك بائن فهذا كله طلاق بخلاف ما لو قالت انت حرام ولم تقل علي او انت بائن ولم تقل مني فانه باطل
ولو قالت انا حرام ولم تقل عليك او انا بائن ولم تقل منك فهو طلاق وفي الذخيرة ولو قالت قبلت نفسي
طلقت وكذا لو جعل امرها بيدها فقالت قبلتها طلقت ثم قال فيها ثم اعلم بان الامر باليد قد يكون مرسلا
وقد يكون معلقا بالشرط بان قال اذا قدم فلان فامر امراتي بيدها او قال بيده فان كان مرسلا فانه على وجهين
ان كان مطلقا غير موقت فحكمه ان المفوض اليه ان كان يسمع فالامر بيده اذا علم او بلغه الخبر وقد يكون الامر
في يده ما دام في مجلس العلم والقبول في المجلس ليس بشرط ولكن اذا رد المفوض اليه يرتد برده وان كان موقتا
بوقت فان علم المفوض اليه بالامر مع بقاء شي من الوقت فالامر بيده في بقية الوقت ولا يبطل بالقيام
عن المجلس وان مضى الوقت ثم علم المفوض اليه بذلك ينتهي الامر بمضي الوقت لانه حضر التفويض بزمان فلا يبقى

الامر باليد قد يكون معلقا ومرسلا

بعد ذلك الزمان هذا اذا كان الامر مرسلا فان كان معلقا بالشرط فانما يصير الامر في يد المفوض اليه اذا
وجد الشرط فاذا وجد فان كان الامر مطلقا غير موقت بوقت صار الامر بيده في مجلس علمه والقبول في
ذلك المجلس ليس بشرط ولكنه يرتد بالرد وان كان موقتا فعلم المفوض اليه مع بقاء شي من الوقت فالامر
بيده ما دام ذلك الوقت باقيا واذا مضى الوقت قبل العلم ينتهي الامر فيه وذكر في الذخيرة ايضا
اذا جعل امرها بيدها او بيد اجنبي ثم انها ردت الامر او رده الاجنبي لا يصح لان هذا تمليك شي لازم
فيقع لازما والمسئلة مروية عن اصحابنا وقد ذكرنا فيها الآن انه يرتد بالرد وجه التوفيق انه يرتد بالرد عند
التفويض ما بعد ما قبله ثم اراد المفوض اليه لا يرتد نظيره الاقرار فان من اقر لانسان بشي فصدقه المقر له
ثم رد اقراره لا يصح الرد مذكور في اول اقرار صاحب المحيط وفي الذخيرة ايضا اذا جعل امرها بيدها ثم طلقها
طلاقا بائنا خرج الامر من يدها في ظاهر الرواية وفي النوادر عن ابي حنيفة وابي يوسف انه لا يخرج ولو كان
الطلاق رجعيا لا يخرج قالوا هذا اذا كان الامر منجزا بان قال لها امرك بيدك اما اذا كان معلقا بان
قال اگر ترا بزنم او قال اگر از تو غائب شوم او قال اگر بر سر تو زن خواهم وما اشبه ذلك فامرك بيدك
ثم انه خالعها او طلقها بائنا لا يبطل الامر حتى لو تزوجها ثم ضربها او غاب عنها او تزوج عليها صار
الامر بيدها وسواء تزوجها في العدة او بعد انقضائها قالوا والرواية في المنتقى ورايت في آخر نسخة من
واقعات الصدر الشهيد بخط كاتب الشيخ احمد بن محمود بن محمد بن الحسين الاسبيجابي وكانه كان احد تلامذة شيخ
الاسلام علاء الدين علامة العلماء ابي حامد محمد بن عبد الحميد السمرقندي سئل مولانا علاء الدين مردي امر
زن خود بكل طلاق بدست زن نهاد كه هر وقت كه از شهر بروم وتا يكماه بابنام باي زن من نوكشاده
كني اجابت هر وقت كه يكماه را قرار كيرد واكر اين مرد بكل طلاق بائن اين زن را دست باز داشت
بود وباز خواسته انكاه از شهر رفت اين امر بدست بود زن نهاد با في اجابت في چه مر مبان چلي را
قرار كرفته بود واين نكاح نو بست فهذا يخالف المذكور في الذخيرة وبعد هذه المسئلة كتب عن علاء الدين
هذا عدة فوائد كتبناها جمعا في هذه الورقة وترجمناها بالفوائد العلائية ونلحق كل فريدة منها بهذه الترجمة
بموضعها من مجموعنا هذا ان شاء الله وذكر في فتاوى قاضي ظهير ما يوافق المذكور في الذخيرة قال لها امرك بيدك
اذا شئت ثم طلقها بائنا ثم تزوجها واختارت نفسها طلقت عند ابي حنيفة لان التفويض صح وتعلق حقها
به فلا يبطل بزوال الملك ثم قال في الذخيرة ولو طلقها ثلثا وتزوجت باخر ثم عادت الى الاول ثم تزوج
عليها لا يصير الامر بيدها وهي مسئلة التنجيز فان التنجيز بالثلث يبطل التعليق عندنا خلافا لزفر ولو جعل
امر امراته بيد امراة له اخرى ثم طلق المفوض اليها بائنا او رجعيا لا يخرج الامر من يدها كذا في الذخيرة

الاقرار يصح من غير قبول لكن البطلان يتوقف على الابطال
والملك للمقر له يثبت من غير تصديق وقبول لكن
يبطل برده والمقر له اذا صدق الاقرار ثم رد
لا يصح رده فتاوى صغرى او اول كتاب الاقرار
محيط

اگر ترا بزنم يا از تو از غائب شوم يا اگر بر سر تو
زن خواهم وما سواه اين وخلع كرد يا داد يا طلاق بائن داد
امر باطل نبود

ولو قال

ثم قال ان تزوجت عليك امراة فامر تلك المراة بيدك ثم خالعها او ابانها ثم تزوج اخرى لا يصير امر ما
بيد المفوض اليها لانه ما تزوج عليها وذكر في الفتاوى قال ان تزوجت عليك ما لم تزوج عليك طالق فتزوج عليها
في عدة من طلاق بائن لم تطلق التي تزوج وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في نكاح العبيد من نكاح الاصل لو قال
ان تزوجت عليك فانت طالق فطلقها وتزوج اخرى والاولى في العدة لم تطلق قلت كذا اطلق من غير
ذكر البينونة ثم اتى بمثل هذا في الصحيفة الاخرى من طلاق الذخيرة في فصل مسئلة الامر باليد ولو قال ان تزوجت عليك
في هذا النكاح فامرك بيدك ثم ابانها ثم تزوجها ثم تزوج الاخرى لا يصير الامر بيدها لان الشرط التزوج في هذا
النكاح ولم يوجد وفي فوائد شيخ الاسلام نظام الدين امر بدست زن نهاد كه مركاه بي دستوري تو بگير
خواهم بازني ديگر جز تو مرا بطريق جلال طاهر شود تو پاي خود كشاده كني مركاه كه خواهي باان زن خلع كرد
وزن ديگر خواست باز باان زن عقد كرد هل يصير الامر بيدها قالوا لو كان النكاح والزوجية ظاهرة وقت العقد
لا وفي فوائده ايضا امر بدست زن نهاد كه اگر فلان كار كنم تو پاي خود كشاده كني مركاه كه خواهي آن كار
كرد پيش از پاي كشادن با شوي خلع كرد پس از ان تواند پاي كشاده كردن ما ني اجاب تواند واگر عدت
گذشته بوده وباز نكاح كنند تواند ما ني وذكر في الزيادات في الباب الاول اذا امر رجلا ان يطلق امراته بالف
ثم ابانها بنفسه ليس للوكيل ان يطلقها وكذلك ان جدد النكاح ولو طلق امراته بائنا ثم وكل رجلا بان يطلق امراته
على مال فطلقها على مال وقبلت طلقت ولا يجب المال ولو جدد النكاح في العدة فطلقها الوكيل وقبلت طلقت
ووجب المال ولو انقضت العدة ثم جدد النكاح فطلقها وقبلت لا تقع وفي فوائد جدي قال لامراته اگر زن
تو زن خواهم امر وي بدست تو نهادم فثبت حرمة المصاهرة بينه وبين امراته بسببه انها هل يبقى الامر بيدها
بعد ثبوت الحرمة حتى لو تزوج امراة لها ان يطلقها قال يبقى الامر بيدها لتصور قضاء القاضي به فانه لو قضى
بجواز نكاح التي زنى بامها او ابنتها نفذ عند محمد خلافا لابي يوسف ولو كان شافعي المذهب لا اشكال انه يبقى
ولو قال ان تزوجت عليك ما دمت في نكاحي او ما كنت في نكاحي فامرك بيدك ثم ابانها او خالعها ثم تزوجها
عليها ففي قوله ما دمت في نكاحي لا يصير الامر بيدها وفي قوله ما كنت في نكاحي فكذلك على رواية ايمان المختصر
الكرخي فانه ذكر هناك ان قوله ما دمت في نكاحي وما كنت سواء وفرق في مجموع النوازل بينهما واشار الى ان في قوله
ما كنت يصير الامر بيدها قال لانه يثبت كون بعد كون ولا يثبت ديمومة بعد ديمومة وفارسية قوله ما دمت
في نكاحي تا تو در نكاح مني وفارسية قوله ما كنت في نكاحي تا تو در نكاح من باشي وقد طولنا الكلام فيه
في مسائل ما يصح تعليقه وتوقيته وما لا يصح وبالله التأييد في متفرقات طلاق الذخيرة قال لامراته اگر
بر تو بدل آرم كذا فتزوج عليها امراة يحنث في يمينه فلو طلقها ثم تزوج امراة اخرى لا يحنث وقوله بدل

مسئلة ثم

جامع … بعد ثبوت حرمة المصاهرة يبقى الامر لتصور قضاء القاضي

في فرق بين الديمومة والكينونة



آرم في العرف عبارة عن قوله اگر برتو زن خواهم فجعل امر امراته بيدها ان تزوج عليها امراة ثم انها ادعت
على الزوج انك تزوجت على فلانة وفلانة حاضرة تقول زوجت نفسي منه وشهد الشهود على النكاح يصير الامر
بيدها ولو كانت فلانة غائبة عن المجلس واقامت هذه بينة انك تزوجت على فلانة بنت فلان بن فلان وصار
امري بيدي هل يسمع فيه روايتان والاصح انها ليست بخصم في اثبات النكاح عليها اصل هذه المسئلة كتبناه
في فتاوى رشيد الدين في مسائل القضاء على الغائب في فوائد بعض الائمة جعل امرها بيدها وقال بي زبان
من فاذا وجد الشرط فعليها ان تبرئ ذمة الزوج اولا ثم تطلق نفسها حتى يقع هكذا اجاب شيخ الاسلام
برهان الدين وصاحب المحيط وكتبت في كاهل رايتي مولانا حسام الدين ملكاه سئل ابو القاسم عمن قال
لامراته جعلت امرك تطليقات بيدك ان ابراتني من المهر فطلقت نفسها في المجلس ثم قال ان طلقت بعد
ما ابراته من المهر يقع الطلاق والا فلا لان التفويض على شرط ان تبرئه من المهر ورايت في الفتاوى امراة
قالت لزوجها تركت مهري عليك على ان تجعل امري بيدي ففعل ذلك فمهرها قائم على حاله ما لم تطلق نفسها
لانه جعل المهر عوضا عن الامر باليد وانه لا يصلح عوضا وذكر في العدة جعل امرها بيدها ان ضربها تطلق نفسها
على وجه لا يكون بينهما خصومة زنا شوهي فطلقت نفسها بعد ما ضربها لا يجب المهر اما لو قال بغير خراش لا يجب
وفيها جعل امرها بيدها على انه ان غاب عنها ثلثة اشهر ولم تصل نفقته اليها فهي تطلق نفسها متى شاءت فبعث
اليها خمسين درهما ان لم يكن هذا قدر نفقتها مدة المدة صار امرها بيدها ولو كانت نفقتها مفروضة
ووصلت النفقة من زوجها فمضت المدة ولم تصل اليها النفقة لا يصير الامر بيدها ويرتفع اليمين عندهما
خلافا لابي يوسف وهي فرع مسئلة الكوز ولو لم تذهب النفقة ولكن قال الزوج بعثت النفقة اليها
ووصلت اليها وانكرت هي ينبغي ان يكون القول قول الزوج لانه مدعي الشرط ومنكر الحكم قال صاحب
العدة هذا سمعت من القاضي الامام الاستاذ ثم رجع بعد مدة وقال لا يكون القول قوله وكذا في كل
موضع يدعي ايفاء حق ويكون القول قولها وهو الاصح وفي مستنبطات صاحب المحيط قال لها اگر ده روز
ترا ار تو غائب شوم ونفقه من بتو نرسد امر تو بدست تو نهادم ده روز گذشت واختلفا في
وصول النفقة شوي ميگويد رسانيده ام وزن منكراست اجاب قول قول زن باشد تا امر بدست
وي شود واين روايت اصل است وروايت منتقى بر عكس است وذكر في الذخيرة لو جعل امرها بيدها
ان لم يعطها كذا فهي تطلق نفسها متى شاءت فمضى ذلك الوقت فطلقت نفسها ثم اختلفا فقال الزوج اعطيتها
ذلك في الوقت وليس لها ان تطلق نفسها وانكرت المراة ذلك فالقول قول الزوج في حق الطلاق في
حق لا يحكم بوقوع الطلاق عليها والقول قول المراة في حق عدم وصول ذلك اليها وعلى هذا اذا جعل امرها

لا تسمع لانها

اختلفا في وصول النفقة

و وقت كذا

بيدها ان ضربها بغير جناية فهي تطلق نفسها متى شاءت فضربها ثم اختلفا فقال ضربتها لجناية فالقول قوله
لانه ينكر صيرورة الامر بيدها وان لم يبين الجناية وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود زن را گفت اگر
ده روز را نفقه تو از من بتو نرسيد بعد از ان پاي گشاده كن ثم انها صارت ناشزة حتى مضت المدة ينبغي ان
لا يمكن ان تطلق نفسها لانها لما نشزت لم يبق لها نفقة فصار كما اذا طلقها حتى مضت المدة الاسروشني حماد
وقد وقع الاستفتاء عمن قال لامراة اگر يك ماه را نفقه بتو نرسانم امر بدست تو بعد از ان اين زن بي دستوري
شوي بخانه پدر خشم رفت و يك ماه باشيد واين مرد نفقه نفرستاد ينبغي ان لا يصير الامر بيدها لانها صارت
ناشزة ولم يبق لها نفقة ففات الشرط وقد ذكرنا من قبل من العدة انها اذا وجبت النفقة من زوجها حتى مضت
المدة ولم يصل اليها النفقة لا يصير امرها بيدها وهو فرع مسئلة الكوز امر بدست زن نهاد كه اگر يكماه بگذرد
ونفقه تو نفرستم پاي خود را گشاده كن هرگاه كه خواهي پس از گذشتن يكماه اين نفقه فرستاد بدست مردي
ولكن آن مرد درين ماه بزن نرسانيد وميگويد من خانه اين زن ندانستم اين زن تواند پاي خود را
بگشايد اجاب القاضي الامام كبير الدين ابو بكر بن اسعد الاسروشني تواند والله اعلم وفيه نظر فاني ذكر في الذخيرة
واحاله الى المنتقى اذا قال لامراة اذا لم ارسل اليك هذا الشهر بنفقتك فانت طالق وقال ان لم ارسل بنفقة
هذا الشهر فانت طالق فارسلها على يد انسان فضاعت من يد الرسول لا يحنث لانه قد ارسل رجل اراد ان
يغيب عن امراة من سمرقند فطالبته بنفقة فقال ان لم ابعث بنفقتك من كش الى عشرة ايام فامرك بيدك
لتطلقي نفسك متى شئت فبعث اليها نفقتها قبل انقضاء عشرة ايام لكن من موضع آخر هل يصير امرها بيدها
في فتاوى قاضي ظهير الدين ما يدل على انه يصير الامر بيدها فانه ذكر فيها لو قال ان لم ابعث نفقتك من كرمينه
الى عشرة ايام فانت طالق فبعث من موضع آخر قبل انقضاء عشرة ايام يحنث في يمينه قلت ومن على
ما مهدنا من الاصل على الحاشية حيث لم يعتبر الغرض وهو وصول النفقة اليها لامكان اعتبار اللفظ وفي
متفرقات طلاق الذخيرة مردي بسفر مي رفت زن را گفت اگر يكماه از رفتن من برآيد ومن برنيامده
باشم وكفن ونفقه من بتو نرسيده باشد امر بدست تو نهادم يا مرو فرمان بايد پاي خود گشاد كي پيش از
گذشتن ماه نفقه رسيد اما مرد نيامد امر بدست زن نشود لانه معلق بشرطين وقد وجد احدهما دون
الآخر وفي فوائد المشايخ قالت لزوجها هر گاه كه بگاه ازمن غايب شوي كه نه نو ونفقه تو بمن نرسد امر من
بدست من از تو بيك طلاق مرد گفت چنين دو غايب شد قالوا يقع الطلاق ويصير الامر بيدها قلت
يعنون اذا مضى شهر ولم يصل اليها نفقة ولا نفقته وفي فوائد عمي نظام الدين اگر يك نيم ماه نفقه تو بتو نرسانم
امر تو بدست تو نهادم قال المراد من هذا نفقه يك نيم ماه عادة ذكر في طلاق غريب الرواية قال لامراة

الانيابها الشرط مكرها وناسيا وعامدا سواء في حق الحنث

غيبة المراة نفسها

مسئلة الكوز

ما يحفظ
هذا اذا كانت مدخولا بها

ان غبت عنك ومكثت في غيبتي يوما او يومين فامرك بيدك فاذا مكث يوما فالامر بيدها لان
هذا اول الامرين وفي فتوى اجاب عنها شيخ الاسلام علاء الدين محمود الحارثي المروزي وصورتها قال
لامراته ان غبت عنك شهرا فامرك بيدك اين مرد را كافران اسير بردند هل يصير الامر بيدها اجاب في
وافتى في هذه المسئلة بعض مشايخ زماننا ان اجبروه على الذهاب فذهب بنفسه ينبغي ان يتحقق الشرط وهو
الغيبة عنها لان الاتيان بالشرط مكرها وناسيا وعامدا سواء في حق تحقق الحنث ذكر في الذخيرة جعل امرها بيدها
على انه ان غاب عنها شهرين فهي تطلق نفسها متى شاءت فغاب شهرين الا يوما وحضر في اليوم الآخر
فغيبت المراة نفسها حتى تم شهران ثم طلقت نفسها هل يقع اجاب ظهير الدين انه يقع قال صاحب الذخيرة
وفيه نظر لان الطلاق لا يتعلق وقوعه بغيبته لا بغيبتها وهكذا ذكر في فتاوى قاضي ظهير وتكرر هذا ما
ذكر في الايمان من الاصل حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي ما عليه فلزمه ففر منه لا يحنث لانه لم يفارقه
وانما فارقه الغريم وكذلك لو كابره فانفلت لا يحنث كذا ذكره في ايمان الكامل في فصل ما يجري بين صاحب
المال وغريمه وذكر في العدة المراة اذا غيبت نفسها في بعض المدة حتى تمت المدة افتى ظهير الدين انه
يصير الامر بيدها وافتى قاضي خان انه اذا لم يعلم الزوج اين هي لا يصير الامر بيدها وان علم ولم يذهب اليها
يصير الامر بيدها قال وهذا اذا كانت مدخولا بها فاما قبل الدخول بها لو غاب بكل المدة لا يصير الامر
الامر بيدها وفي فتاوى قاضي ظهير جعل امر امراته بيدها ان غاب عنها عن بخارا من المكان الذي يسكنان
فيه شهرين فهي تطلق نفسها متى شاءت فغاب عن بخارا شهرين وكان ذلك قبل ان يبني بها فطلقت المراة
نفسها قيل انها لا تطلق لانه لم يغب عن مكان يسكنان فيه اذ يراد بالمكان الذي يسكنان فيه مكان السكنى
والازدواج وعلى الذخيرة هذه المسئلة بقوله لانه قبل البناء بها غائب عنها فلم يتحقق غيبته عنها بعد
ولو كانت مدخولة فغاب عنها بكل المدة في المصر ولا يجيء اليها يصير الامر بيدها هكذا افتى قاضي خان
ولو قال ان غبت عن كورة كذا فامرها بيدها فاذا اخرج من الكورة الى الرستاق يصير الامر بيدها
ولو قال ان غبت عنها من بخارا تطلق على العصبة على قول اكثر المشايخ وقال بعضهم من كرمينه الى
فربر وذكر في ايمان الذخيرة اذا حلف لا يدخل كورة كذا او رستاق كذا فدخل اراضيها حنث وقيل ان
الكورة اسم للعمران سوى الظهر والبلد اسم للعمران ايضا واختلف المشايخ في بخارا والفتوى في زماننا
على انه اسم للعمران واما شام فاسم للولاية وكذا خراسان حتى لو حلف على واحد من هذه المواضع لا يدخلها فدخل
قرية من قراها يحنث وكذا فرغانة وسغد وتركستان اسم للولاية ولو حلف لا يدخل دي او مدينة
دي او حلف لا يدخل بخارا او مدينة بلخ او حلف لا يدخل قرية كذا فهو على العمران وذكر شمس الائمة الحلواني

فقد قيل لا تطلق لان الغيبة عنها قبل البناء لا يتحقق لان الغيبة انما يتحقق من الحاضر وقبل البناء هو غائب عنها فلا يتحقق الغيبة عنها قبل ان يبني بها فطلقت نفسها

قاضي بخارا

في شرح الجيل سواد سمرقند وغير سمرقند وكذا سواد مرو وغير مرو وكذا الكوفة وسواد الري من الري
قال هذا من حيث العرف سئل بعض اساتذتنا عمن قال لامرأته اگر از این شهر به دستوری تو بیرون
امر بدست تو نهادم تا پای خود گشاده کنی مرو فت که خواهی این مرد گوکسرا رفت و دو شبانروز باشید
بی دستوری زن پای نتواند گشاده کردن اجاب نی والله اعلم واقعة الفتوى رجل غاب عن امرأته بعد
از سه ماه نامه امد از این مرد و در آن نامه نبشته که اگر از وقت غیبت من دو ماه برآید و تن من
در بن مدت بتو نرسد پای گشاده کن هرگاه که خواهی و معلوم شد که این مرد این نامه را بعد
از آن نبشته که یکماه بیش از غیبت او برآمده بوده است اما آورنده نامه در راه دیر مانده است
درین صورت این زن پای خود تواند گشاد یا نی چون سه ماه گذشته است یا نی چون سه ماه گذشته
است و این زن را علم نبوده قبل باب ما يجعل امر امرأته الى غيره بالوقت في آخر ايمان الحلع
انه يصير الامر بيدها فانه قال رجل قال اذا مضى هذا الشهر فامر امرأتي بيد فلان فمضى هذا الشهر
وفلان لا يعلم ثم مضى شهر آخر ثم علم المفوض اليه بالتفويض فله مجلس العلم لان المعلق بالشرط كالمرسل
لدى الشرط وكأنه قال عند مضي الشهر امر امرأتي بيد فلان واذا قال كذلك يتوقف على علمه ان كان المفوض
غائبا ويقتصر على مجلس العلم كذا هنا بخلاف ما اذا قال امر امرأتي بيد فلان شهرا حتى انصرفنا الى الذي يليه
فاذا مضى شهر منذ حلف ولم يعلم بالتفويض وعلم انه لا يبقى اليمين لان المفوض موقتا لا يبقى بعد الوقت
واقعة الفتوى جعل امر امرأة بيدها في يطلقه على انه متى تزوج عليها بنفسه او بوكيله او يزوجه فضولي
امرأة واجاز هو ذلك قولا او فعلا فلها ان تطلق نفسها متى شاءت ثم وهبت امرأة نفسها من هذا
المفوض بحضرة شاهدين وقبل هو حتى صارت امرأة وقالت عنيت التفويض بلفظ التزوج هل يصدق في
حتى ليس للمفوض اليها ان تطلق نفسها اجاب بعض من تصدى للافتاء بالرواء والرآء والغوآء بالهواء
وتعرض للغواية صورة الهداية حيث تجاسر على هذا المهم من غير تحصيل الدراية والرواية انه يصدق في
وهذا غلط بحت وخطاء محض اجبت ستر الله عيوبي انه لا يصدق وليها ان تطلق نفسها فكثيرا ما ذكر
ذكر في الكتب ان نية الخصوص في الفعل لا تصح لان الفعل لا عموم له كيف وقد ذكر في فتاوى سمرقند ان
نية التخصيص من العام في العربية دون الفارسية وموضع الفتوى بها اعني الفارسية على ان الفقيه ابا جعفر
قد ذكر في مسائل الارادة لا تعتبر مع حقيقة الفعل والله اعلم جعل امر امرأته بيدها ان ضربها فامر غيره
فضربها هل يصير امرها بيدها فهذه مسئلة الحلف على ان يضربها فامر غيره فضربها وفيه اختلاف المشايخ
قال بعضهم يحنث كما اذا حلف لا يضرب عبده فامر غيره فضربه يحنث وقال بعضهم لا يحنث كما اذا حلف



لا يضرب ولده وامر غيره فضربه لا يحنث وينظر في ايمان الكامل ولو وجأها او قرصها او مد شعرها او
عضها او خنقها فالمها يصير الامر بيدها لان الضرب اسم لفعل يتصل بالحي ويحصل به الالم قالوا وهذا اذا
لم يكن في حالة المزاح اما لو فعل ذلك في حالة المزاح على وجه الممازحة لا يصير الامر بيدها وان اوجعها وكذا
اذا اصاب رأسه انفها في حالة المزاح فادماها لا يحنث وهو الصحيح لانه لا يعد ضربا فيما بين الناس وبعض
مشايخنا منهم الفقيه ابو الليث قالوا اذا عقد يمينه بالفارسية لا يحنث بهذه الافاعيل لانها بلسان الفارسية
لا تسمى ضربا كذا ذكر قاضي ظهير الدين في فتاواه وشيخ الاسلام برهان الدين في كفايته وذكر في ايمان الجامع
في الفتاوى حلف لا يضرب امرأة فمد شعرها او عضها او خنقها حنث في عرفهم لا في عرفنا وذكر قاضي
ظهير في فتاواه ولو نفض ثوبه فاصاب وجهها لا يحنث لان هذا لا يتعارف ضربا ولا يقصده بيمينه ولو
رماها بحجارة او نشابة او نحوها ذكر في النوادر انه لا يحنث لانه رمي وليس بضرب وكذا ان دفعها دفعا
ولم يوجعها لا يحنث ولو تعمد غيرها بالضرب فاصابها لا يحنث وكان قاضي ظهير الدين يفتي بالحنث لان
عدم القصد لا يعدم الفعل وذكر في الملتقط ايضا انه يحنث بالضرب من غير قصد وفي فتاوى الدينا دى
حلف لا يضرب امرأته و زن بر خر نشسته بود خر را زد و چوب بروی امد لا يقع الطلاق قال لامرأته
ان ضربتك بغير جناية فامرك بيدك فخرجت من البيت بغير اذن الزوج فضربها هل يصير الامر بيدها قال
بعض المشايخ ان اوفاها المعجل لا يصير الامر بيدها وان لم يوفها يصير وكان ظهير الدين المرغيناني يفتي
بان الامر لا يصير بيدها من غير تفصيل والاول اصح فانه ذكر القدوري ليس للزوج ان يمنعها من السفر
والخروج من منزله حتى يوفيها جميع المهر يريد به المعجل والله اعلم وذكر في العدة ان خروجها من البيت بعد
ما اوفيت المعجل جناية وفي فوائد شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله امر بدست زن نهاد كه وی را
بی جنایت شرعی نزند پس از آن این زن را گفت مرده روزی ترا دستوری داده ام تا بخانه مادر
و پدر روی ده روز گذشت و دوازده روز شد مادر و پدر آمدند و با ایشان رفت بخانه ایشان
بدین جنایت بی دستوری رفتن بزد هل يصير الامر بيدها اجاب نعم يصير والله اعلم وفي فوائده ايضا
امر بدست زن نهاد که بی جنایت شرعی نزند از زن کسی تخم خربزه خواست داد بدین جنایت بزدش
امر بدست زن شود یا نی اجاب اگر در عادت این زن مثل اینها بی دستوری شوی بدهد جنایت
نبود و اگر این زن در عادت از شوی دستوری خواهد جنایت بود والله اعلم وفي فوائده مردنان آورد
زن گفت نان تهی را بکون اندرنه هل يكون هذا جناية اجاب نعم و اگر از نان خوردن خشم کرد قال الا يكون
جناية و اگر شوی را دعاء بد کرد قال يكون جناية و اگر در پرده آواز بلند کرد و بیرون شو نامحرمان شنوند

مع ضربها اجنبی یکون جنایة

هل یکون جنایة قال یختلف باختلاف الاشخاص ورایت فی عدة المفتین ولو سمع صوتها اجنبی یکون جنایة
ورایت فی فتوی اجاب عنها عمی نظام الدین وصورتها جعل امر امراته بیدها ان ضربها بغیر جنایة شرعیة
مادر زن بخانه این مرد آمد مرد گفت زن که این مادر ماده پیکت چرا آمده است زن گفت مادر نست
و خواهر تو مرد زن را بزد امر بدست زن نشود کذا اجاب وذکر فی الفتاوی ولو قال لها الزوج لعنت
بر تو باد فقالت لعنت خود بر تو باد تکلموا فیه قال بعضهم لیس بجنایة لانها لیست بادیة وقد قال اسم لا یحب
الله الجهر بالسوء من القول الا من ظلم وعامتهم علی انه جنایة اذ لیس فی هذا فضایح الشرع حتی لا یکون للثانی جانیا
وعلی هذا اذا قال لها ای مادر نست سیاه فقالت مادر نست سیاه فعلی القول الاول لیست بجنایة والعامة
تکلموا فیما بینهم قال بعضهم ان کانت ام الزوج حیة فهذا لیس بجنایة فی حقه وان کانت میتة فهذا جنایة منها فی حقه
وبعضهم قالوا لا یصیر الامر بیدها مطلقا سواء کانت الام میتة او حیة لان الزوج ذکر الجنایة فی حقه الا تری انها
لو ترکت الصلوة او الغسل فی هذه الصورة فضربها لا یکون جنایة الامر بیدها الا اذا کانت ذمیة فیکون شتمها ام
جنایة سواء کانت حیة او میتة هکذا ذکر فی الذخیرة وسئل العسل فی الفتاوی وفی فواید صاحب المحیط اذا قال
لها ای بلید فقالت له مثلک هل یکون هذا جنایة منها قال یکون جنایة وهذا اذا صدق بما قال الزوج واما
اذا قالت تو بی اختلف المشایخ فیه قیل لا یکون جنایة لانها ما اتت بصریح القذف وعندی انه یکون جنایة
وصار کانها قالت تو خود بلیدی وعلی هذا اذا قالت ان شتمتنی فانت طالق ثم شتمها فقالت تو بی خود تطلق
لانها شاتمة حین قالت تو بی خود کما اذا قال یا زانی فقالت بل انت فانها تحدان کذا فی فوایده وذکر فی العدة
لو قال لها ای ادبار فقالت تو بی یا مادر نست او شتمته ختنا فانه جنایة ولا یصیر الامر بیدها وذکر فی الذخیرة
ولو لازمت زوجها لاجل الکسوة فضربها صار الامر بیدها لان هذا لیست بجنایة فان لصاحب الحق حق الملازمة
ولو تعلقت به واخذت لحیته فهذا منها جنایة ولو قالت ای خر وای کاو یکون جنایة ولو قالت ای بد خو
فان کان لذلک لا یکون جنایة والا یکون یکون جنایة وان قال لها لا تفعل کذا فقالت خوش کردم ان کان
ذلک فی فعل هو معصیة یکون جنایة وان کان فی فعل لیس بمعصیة فلیس بجنایة ولو کشفت وجهها عند غیر
محرم قیل انه جنایة وقیل لیس بجنایة فی العدة والتکلم مع رفع الصوت مع غیر المحرم جنایة بلا خلاف
ولو طلبت النفقة والحق فلیس بجنایة اما اذا شتمته او خرقت ثیابه فهی جنایة ولو قالت له ای خر او
ای ابله یکون جنایة ولو قالت ای بی مزه ففی حق الزنت جنایة وفی فواید بعض السلف امر بدست
زن نهاد که بی جنایت نزند زن در پیش زنان دیگر گفت اگر شوی تو مرد است شوی من بادی مرد نیست
فضربها الزوج قال هذا جنایة منها لا یصیر الامر بیدها وفی فوایده ایضا جعل امرها بیدها ان ضربها بغیر جنایة

طلقها وما ذکر الکفایة

مع آدم

لو کشفت وجهها عند غیر محرم قیل ... قیل لا



بجنیت جنایة شرعیة حتی استحقت الضرب فلم یضربها ثم بعد ایام جنیت جنایة غیر شرعیة فضربها وطلقت
المراة نفسها بحکم الامر فقال الزوج انی ضربتک لاجل الجنایة الاولی فلیس لک ان تطلقی نفسک وقالت بل
ضربتنی لاجل الجنایة الثانیة ولی ان اطلق نفسی فالقول قول من اجاب بعد اسد ان القول قول الزوج مانان
عن الامام جلال الدین والمجد الدین الاسروشنی وذکر ایمان فتاوی الدیناری امر بدست زن نهاد که او را
بهیچ گناه نزند مگر بخانه فلان رود بی دستوری من زن بی دستوری بخانه فلان رفت وشوی با وی جنگ
کرد شوی را دشنام داد شوی این زن را زد گفت من پای خود کشادم شوی گفت من بدان سبب زده ام
که بخانه فلان رفتی بی دستوری من فالقول قول الزوج وذکر طلاق فتاوی الدیناری قالت لزوجها
بطلاق من سوگند خورده که مرا بی گناه شرعی نزنی وزدی من بر تو طلاقم مرد گفت من بگناه شرعی نزده ام
فالقول قول الزوج ولو قال الزوج بعد ذلک من ترا گفته بودم بخانه خواهرت مرو که مرا ازانجا سخت می
آید اکنون رفتی بدان سبب زده ام زن منکر است مر رفتن خانه خواهر را فالقول قول که باشد وگواه برکه
بود قال القول قول الزوج ولا یسمع البینة فی هذا وسئل جدی عمن جعل امر امراته بیدها ان کو ما ارکند ثم قامر
وطلقت المراة نفسها ثم ادعی الزوج انک قد علمت منذ ثلثة ایام ولم تطلقی فی مجلس علمک وقالت المراة لا بل
علمت الآن فطلقت نفسی علی الفور فالقول لمن یکون اجاب ان القول للمراة وفی باب الحیض الذی تصدق
فیه المراة او تکذب من زیادات ابی بکر بن حامد اذا جعل امرها بیدها فطلقت نفسها ثم قال الزوج انما طلقت
نفسک بعد الاشتغال بکلام او عمل وقالت لا بل طلقت نفسی ذلک المجلس من غیر ان اشتغلت بکلام آخر فالقول
قولها ووقع الطلاق لانه وجد سببه باقراره وهو التخییر فی المجلس والظاهر عدم الاشتغال بشیء آخر وکان القول
قولها وذکر فی مختصر الحاکم قال لامراته انی جعلت امرک بیدک امس فلم تختاری شیئا وقد قالت اخترت فالقول
قوله وفی باب الاقرار بالعتق من اقرار شمس الائمة السرخسی لو قال لعبده جعلت امرک بیدک فی العتق امس
فلم تعتق نفسک وقال العبد بل اعتقت نفسی لم یصدق لان المولی ما اقر بعتقه لان جعل امر العتق بیده
لا یوجب العتق ما لم یعتق العبد نفسه والعبد یدعی ذلک والمولی ینکر ولا قول للعبد فی الحال لانه یخبر عما
لا یملک انشاءه فقد خرج الامر من یده بالقیام عن المجلس ولذلک لو قال اعتقتک علی مال امس فلم تقبل وقال العبد
قبلت او قال اعتقنی بغیر شیء فالقول قول المولی لانه ما اقر بعتقه لان اعتاقه معلق بشرط القبول ولو
اقر بتعلیق عتقه بشرط آخر لا یقبل قول العبد فی وجود الشرط کذا هنا قال وکذلک هذا کله فی الطلاق وفی
امرک فان اقام العبد بینة علی قبوله او علی اعتاق المولی بغیر شیء تقبل وفی مجموع النوازل لو قال للصکاک
اکتب لها خط الامر علی انی متی ما تزوجت بغیر اذنها فهی تطلق نفسها واحدة کلما شاءت فقالت لا ارید

او ادعی جنایة مخصوصة فانکر
القول قوله ولا تسمع البینة

الواحدة فطلبت الثلث وابي الزوج ولم يبعثا وخرجا بصيرا الامر بيدها في تطليقة واحدة وذكر فيه ايضا لو قال
لو قال العدم للمديون اكر با جهل روز سيم من ندهي امر زن خواستني بدست من نهادي فقال نهادم فلم يعط
المال في هذه المدة ثم تزوج امراة هل له ان يطلقها قال لا في هذا اللفظ ولو قال زني كه بخواهد تو اندر ان تخول
خواستني يقع على امراة تريد ان يتزوجها وليس اسم للتي يتزوجها وهو كقوله بان خوردني وجامة پوشيدني وقبا كه
دوختني وحفظه ولحتني وذكر فيه ايضا رجل قال لآخر في مجلس شرب الخمر زني كه خواسته ام براي تو خواسته ام
داشتن ورها كردن بدست تو بوده است فقال وكيل الرجل اكر جنين است دادم زن ترا يك طلاق ودو طلاق
وسه طلاق هل يقع قال لا لان قوله در دست تو بوده است اخبار عن كون الامر بيده في الزمان الماضي
وليس من ضرورة كونه في يده بقاؤه بل الامر المطلق مقتصر على المجلس فقد تبدل بطل حتى لو قال در دست
تست فهو افراد بقيام الامر بيده الآن فيصح التطليق وذكر الحاكم في مختصره اذا جعل امر امراته بيد رجلين
فطلقها احدهما لا يقع في فوائد جدي امر بدست زن نهاد كه اكر يكماه دو دينار نفقه نرسانم باي خود
كشاده كن زن را وام خواه بود بوي حواله كرد بماي خود نوانند كشاده كردن پس از كذشتن مدت اجا
في والله اعلم وفي فوائد ان اداه الى المحتال قبل مضي المدة وان لم يؤده الى المحتال حتى مضت المدة المذكورة
تواند والله اعلم وفي فوائد امر بدست زن نهاد كه بي دستوري تو از شهر بيرون م مرد از شهر بيرون رفت
وزن او را مشايعة كرد هل يكون اذنا قال لا والله اعلم اكر دستوري خواست زن اشارت كرد بسنده
بود باني لم يكتب واقع الفتوى امر بدست زن نهاد كه بي دستوري وي كنيزكي نخرد فذهبت مع
زوجها الى النخاس واخارت جارية فاشتراها الزوج اين بسنده بود زن دستوري بود اجاب بعض اهل
زماننا وان كان ليس لذلك اصلا بود حتى لا يصير الامر بيدها وقد اجبت بصير الامر بيدها والله اعلم وذهابها
مع الزوج الى النخاس واختيارها الجارية ليس شيء من ذلك اذنا ما لم يتكلم بالاذن وهذا القياس يأبى
كون السكوت اذنا في صورة ما كما ذهب اليه زفر والشافعي الا ان علمائنا استحسنوا في ذلك واثبتوا الاذن
بالدلالة كما اثبتوا بالصريح في كل موضع مست الحاجة الى ذلك وذا فيها للساكت فيه ولاية المنع فان من قدر
على النهي ولم ينه عد ذلك منه اسرا او اطلاقا على ما عرف ومنه المثل السائر السفيه اذا لم ينه مامور واستمر
العرف على هذا وفي مسئلة المسافرة التي اجاب عنها جدي وفي مسئلة الفتوى هذه لا يمكن المراة من المنع فلم
تمس الحاجة الى اعتبار سكوتها رضا واذنا كما اذا راى المرتهن الراهن يبيع الرهن او راى الغريم المالك يبيع
العبد المديون فسكت لا يكون اذنا بالبيع كما ذكرنا انه ليس لهما ولاية المنع عن البيع بخلاف المولى اذا راى
عبده يبيع ويشتري فسكت حيث يكون ذلك اذنا منه عندنا لما مر انه له ولاية المنع وعلى هذا الحرف ندا ودليل

مطلب
ما يكون السكوت فيه رضا وما لا يكون فيه
مسائل ... احكام السكوت

السفيه اذا لم ينه فهو مامور

وانما قلنا ان المرتهن والغريم ليس لهما ولاية المنع عن البيع لما ان المالك والراهن يتصرفان في ملكهما حقيقة
وانما للغريم والمرتهن نوع شغل الا ترى ان لهما ان يبيعا ويجوز بيعهما على كره من المرتهن والغريم وذلك بان
يعطيهم بعضا دين المرتهن والغريم فينفذ البيع وذلك فعلم انهما يتصرفان في حقهما نظرا الى اصل البيع فلا يمكن المرتهن
ولا الغريم من المنع فلا يعد سكوتهما اذنا قد طولنا الكلام لالزام المعاند في الخصام والمكابرة في الالزام يكي
ديكري را جنين كفت كه هركاه كه بي دستوري من از شهر بيرون روي امر زن خويشتن بدست من نهادي كفت
نهادم يكي بار دستوري داد پس از ان نواند بي دستوري رفتن اجاب علاء الدين تواند جه هركاه مر وقت
ومر وقت يكبار را فراز كيرد هذا كتبت عن فوائده وقد نظر فانه ذكر في الجامع الصغير ان خرجت الا باذني
فانت كذا يشترط الاذن لكل خرجة بخلاف الا ان آذن لك وهي معروف واقع الفتوى قال لامراته اكر
بعد از سر سشش ماهي ترا بشهر مادر و پدر نبرم امر تو بدست تو نهادم با ماي خود يك طلاق بائن كشاي
مرحكاه كه خواهي وزن تفويض را قبول كرد در مجلس و پس از ان يكسال كذشت وان شوي زن را بخانه
مادر و پدر نبرد هل لها ان تطلق نفسها كانت المسئلة واقع الفتوى بمرغينان فارسل اهلها الينا بالفتوى
فكتبت نعم لها ذلك والله اعلم ووافقني اهل الافتاء بسمرقند يومئذ في الجواب وهذا لان المراد من هذا في
العرف عقيب كل سنة اشهر لا حينئذ البتة ورأيت في فتوى اجاب عنها الامام مجد الدين الاسروشني
وكان كثير الحفظ كثير الفهم مصيبا في الفتوى رجل قال لامراته اكر بعد از ده روز پنج دينار بتو نرسانم
امر بدست تو نهادم حتى تطلقي نفسك متى شئت ده روز كذشت وانرا نرسانيد هل لها ان تطلق
نفسها اجاب لها ذلك اكر مراد شوي آن بوده است كه اكر بر فور ده روز تمام شد نرساند باي خود
كشاده كند وان لم يرد به الفور لا تطلق نفسها ما لم يمت احدهما قال واستصوب والدي قال هذا الجواب
قلت هكذا فصل في الجواب تفصيلا وقد اطلقنا ما افتينا فيه اطلاقا لوجود كلمة كل في صورة فتوانا
حيث قال بعد از سر شش ماهي وهذا لا يتحقق الا فيما اذا كان مراده الفور على ما نعرف بالتأمل ان
شاء الله وقوله ما لم يمت احدهما فيه نظر لانه اذا ماتت هي او لا كيف تطلق نفسها وكذا لو مات الزوج
او لا لان بموته ارتفع النكاح فلا تتمكن من تطليق نفسها وهذا الخلاف ما لو حلف بطلاقها ان لم يفعل
بها كذا ولم يفعل حتى ماتت هي او مات هو لان ثم وقوع الطلاق معلق بانعدام ذلك الفعل وانعدامه بعجزه
وعجزه يثبت في آخر جزء من اجزاء حيوته او حيوتها فيوجد حينئذ شرط وقوع الطلاق فيقع فاما في مسئلة
الامر باليد اذا لم يكن مراده الفور فما لم يمت سواء هي لم يوجد شرط صيرورة الامر بيدها فاذا مات احدهما
فقد وجد الشرط زال النكاح فافترقا وانه واضح بين والله اعلم وفي فوائد عمي نظام الدين رجل قال

ووافقني بدر

هي او مات ص

الحيل للمطلقة ثلثا

لامراة اگر امر نو بدست تو نهم کلها، واگر اگر زن من شوی تو از من جنبتی فتزوجها ولم يجعل امرها
بيدها في هذه المدة. سئل نطلق اجاب مولانا وهذا المنزلة قول هذه المراة التي تزوجها طالق ذكره في كتاب الحيل
الحيلة للمطلقة ثلثا اذا خافت انه يمسكها المحلل ان تقول له زوجت نفسي منك على ان امري بيدي
وقال الزوج قبلت جاز النكاح وصار الامر بيدها ولو بدأ الزوج وقال تزوجتك على ان امرك بيدك فقبلت
جاز النكاح ولا يكون الامر بيدها والفرق ان الزوج قال لها امرك بيدك لم تكن في نكاحه والامر باليد
انما يصح في الملك اومضافا الى سبب الملك وقد انعدم الامران جميعا فلا يصح وفي الفصل الاول حين قبل
الزوج يصير الامر بيدها مقارنا لصيرورتها منكوحة له فيصح وفي كذا قاضيخان في فتاواه. في فصل الوكيل
بالنكاح ومن وكل رجلا بان يزوجه امراة فزوجه امراة على ان امرها بيدها جاز النكاح ويبطل الشرط وهذا

هذا ما يحفظ

ما يحفظ وحيلة اخرى ان يقول المحلل ان تزوجتك فامرك بيدك فاذا تزوجها يصير امرها
بيدها وحيلة اخرى ان يقول الزوج تزوجتك على ان امرك بيدك بعدما اتزوجك تطلقين
كلما تريدين فقالت قبلت يصير الامر بيدها وحيلة اخرى ان يقال المحلل ان تزوجتك وجامعتك
فانت طالق ثلثا او واحدة بائنة فاذا قال ذلك تتزوجت المراة نفسها منه فاذا جامعها مرة يقع الطلاق
ولو خافت في هذه الحيلة ان يمسكها زمانا طويلا ولا يطأها ماضي لا يقع الطلاق يقول لها قبل التزوج ان تزوجتك
وامسكتك فوق ثلثة ايام او خمسة ايام بعد دما تهواه فانت طالق ثلثا او واحدة بائنة فاذا قال ذلك
تزوجت المراة نفسها منه فاذا امضت تلك المدة يقع الطلاق عليها واذا ارادت المراة اخذ الا وامر
من الزوج عند النكاح وخافت انه اذا تزوجها لا يعطيها الاوامر تقول المراة زوجت نفسي منك بكذا على
ان امري بيدي اطلق نفسي بائنا متى شئت كلما ضربتني او تزوجت علي اوكذا وكذا مما شئت من الاوامر
هكذا عن بعض استاذينا جعل امرها بيدها ان شرب المسكر او غاب عنها فوجدا احد الامرين وطلقت
نفسها ثم وجد الامر الآخر لا يكون لها ان تطلق نفسها مرة اخرى كذا ذكره في الصغرى والمحيط ولو جعل امرها
بيدها بهذا اللفظ ان تزوج عليها امراة او ضربها او غاب عنها شهرا فهي تطلق نفسها بعد وجود كل شرط من
هذه الشروط متى شائت يكي شرط دروجود امد وباي كشاده كرد وبازخواستش ثم وجد الشرط الآخر هل لها ان
نطلق نفسها كانت واقعة الفتوى وينبغي ان يكون لها ذلك وفي فوائد جدي يكي جنين گفت من سيکي بخورم
وقمار كنم واگر كنم زن از من به طلاق اگر يكي از اين كارها بكند زنش طلاق شود ثم قال ولا اختلاف في
الشيء اختلفوا في الاثبات وهو ما اذا قال اگر من سيکي خورم وقمار كنم وزنا كنم امر زن بدست وي نهادم
ثم فعل واحدا منها لا يصير الامر بيدها عند بعضهم ويصير الامر بيدها عند الآخرين وقال العبد العوض من مثل

وزنا كنم صح



هذه الالفاظ منع النفس وزجرها عن ارتكاب المحظور وكل واحد من هذه الالفاظ الافعال بانفراده
تصلح غرضا فينبغي ان لا يتوقف على الكل وان كان اللفظ للجمع كذا ذكره شيخ الاسلام برهان الدين وفي فوائد
العلامة مردي مر زن خود را گفت اگر من سيکي خورم وجوشيده وعصير بكني خورم امر بدست تو نهادم
تا باي خود بگشايي هر گاه كه خواهي زن قبول كرد مرد بگني خورد ديگرها ني امر بدست زن شود تا خوردن
بگني باني اجاب شود كه معلق بهر يكي است جدا نه بجمله هكذا اجاب معللا ووافقه الباقون من اهل زمانه
قلت واذا كان اختيارهم فيما ذكرنا هذا فالمشكل فيما نذكر من واقعة الفتوى صورتها امر بدست زن
نهادگر او را بزد بجنايت وفي جنايت باي خود بگشايد هر گاه كه خواهد وزن قبول كرد بعد از اين مرد
مرين زن را بزد بجنايت زن تواند باي گشاده كردن تا في اجبت تواند فارسل بالفتوى بعض من يتصدى
في زماننا الي ثانيا لانه زعم اني لم اكن فطنت بالحقيقة فلم ارجع عما كتبت ورايته من الغد في الجامع فنظرته
فافحمته بتاييد الله وتاييده قلت وما اختاره الشيخان الامامان جدي والعلامة السمرقندي
واهل زمانهما فيما ذكرنا وهو اختيار الشيخ الكبير ابي بكر محمد بن الفضل البخاري كتبت في كامل مولانا سيدي
واستاذي حسام الدين العليا بادي املاء ولو قال زن از وي جنين اگر سيکي خورد وقماري كند و
كبوتر داده قال الفضلي كل واحد منها شرط على حدة وقال غيره الكل شرط واحد ولو قال كه سيکي نخورد وقمار
نكند وكبوتر ندارد فكل واحد شرط بلا خلاف واقعة الفتوى جعل امرها بيدها كه قمار نكند مخابري كرد
امر بدست زن شود يا ني كتبت ان كان مخابري بازعموا شود والله اعلم وذلك لان المخابرين يقولون
مخابري كردن امر آنست كه نه ددم وام دسد بازنده دا تا اگر بازنده ددم گيرد وام دسند بعد از ان ددها
دا اگر بازنده دو ددم بگيرد هم در روز جئنا الى ذكر الاحكام المعطوف بعضها على بعض بحرف او
او بحرف الواو ذكر الشيخ الامام الاجل النسفي في تفسيره عند ذكر قوله م اوكصيب من السماء ان كلمة او
في القرآن على ثلثة عشر وجها وما لحن بصدده لا يحتمل احصاء عدده ومن احتاج الى كل فعليه بامثالك وذكر
ابن الجوزي في كتابه الموسوم بالنفيس في ابواب منتخبة من الوجوه والنظائر منه ان كلمة او في القرآن على
اربعة اوجه احدها بمعنى التخيير قال الله م ففدية من صيام او صدقة او نسك وقوله م او كسوتهم او تحرير رقبة
وثانيها بمعنى الواو كقوله م او الحوايا او ما اختلط بعظم وكقوله عز وجل ولا تطع منهم آثما او كفورا وثالثها
بمعنى بل قال الله م قال لبثت يوما او بعض يوم وكقوله م وما امر الساعة الا كلمح البصر او هو اقرب
وكقوله م فكان قاب قوسين او ادنى ورابعها بمعنى الابهام كقوله م او كصيب من السماء وقوله م الى مائة
الف او يزيدون وقال صاحب كتاب دقائق الاعراب فذان بمعنى او اثبات احد الشيئين او الاشياء على

فناظرته صح

فافحمته

صح بلا خلاف والله اعلم

الاحكام المعطوفة بعضها على بعض بالواو او بأو

حرف او

### الفرق بين الابهام والتشكيك

سبيل الابهام مع افراده من غيره في المعنى بلا ترتيب لانها في حروف العطف نظير الواو في انها لا ترتيب الا
ان الواو للجمع واو للافراد وهو حرف لانها دخلت لمعنى في غيره وليس فيها من خواص الاسم ولا من خواص الفعل وهي تصرف
على ستة اوجه ابهام احد الشيئين او الاشياء في الخبر والتشكيك والتخيير والاباحة والتفصيل وبمعنى الا ان وحتى
حصلت بمعنى الا ان نصب الفعل المستقبل والاصل في الجميع انما هو الاول فقط لرجوعها في الجميع اليه اذ ا
لم يكن في الكلام ما يوجب زيادة عليه اما الابهام في الخبر فكقولك جاءني زيد او عمرو او بشر اي احدهم على انك عرفت
الجائي منهم بعينه الا انك ابهمت على المخاطب قال الله تعالى فهي كالحجارة او اشد قسوة وقال الله تعالى وما امر
الساعة الا كلمح البصر او هو اقرب وقال الله تعالى الى مائة الف او يزيدون وقال الله فكان قاب قوسين
او ادنى ونحو ذلك على ان القوم خاطبوا على قدر ما جرى في كلامهم من افهام بعضهم بعضا ولعله ابهم عليهم ليجزيهم
عن بلوغ حقائقها واما التشكيك في الخبر فكقولك جاءني رجل او امرأة اي احدهما على انك لا تدري الجائي منهما
والفرق بين الابهام والتشكيك ان في الابهام تعرف المخبر وفي التشكيك لا تعرف المخبر ومثله كثير قال الله تعالى
لبثت يوما او بعض يوم وشبهه في الكلام فيه من بعد ان شاء الله تعالى واما التخيير وهو كقولك خذ دينارا او
ثوبا اي اختر احدهما دون الآخر واكثر ما يقع فيه بهذا المعنى الامر وما هو في تقديره وقال الله تعالى فكفارته اطعام
عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة الا ترى ان على المكفر فعل احد هذه
الاشياء الثلاثة فاذا فعل واحدا منها سقطت الكفارة عنه ولهذا لو كفر بالانواع كلها كان مؤديا الواجب
باحد الانواع في الصحيح من المذهب خلاف ما يقوله بعض الناس ذكره شمس الائمة السرخسي في اصول الفقه وكذلك
قوله تعالى ففدية من صيام او صدقة او نسك ومثله قوله تعالى هديا بالغ الكعبة او كفارة طعام مساكين او عدل
ذلك صياما والى هذا المعنى ذهب مالك في قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا
ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من الارض وقال ان الامام مخير في عقوبة
قطاع الطريق باي هذه الانواع شاء وعندنا قاطع الطريق اذا قتل قتل وصلب والذي اخذ المال ولم يقتل
قطع يده ورجله من خلاف والذي اخاف ينفى من الارض بالحبس فمالك يقول موجب الكلمة التخيير ونحن نقول في
اول الآية تنصيص على ان المذكور جزاء على المحاربة والمحاربة انواع كل نوع منها معلوم من تخويف او اخذ مال او
قتل نفس او جمع بين القتل واخذ المال وهذه الانواع تتفاوت في صفة الجناية والمذكور اجزية متفاوتة في معنى التشديد
فوقع الاستغناء بشكل العقد عن بيان تقسيم الاجزية على انواع الجناية نصا ولكن هذا التقسيم ثابت باصل معلوم
وهو ان الجملة اذا قوبلت بالجملة تنقسم البعض على البعض فلهذا كان الجزاء على كل نوع عينا كيف وقد نزل
جبريل صلوات الله وسلامه على هذا التقسيم في اصحاب ابي بردة ولهذا كان ابو حنيفة اذا اجمع بين القتل واخذ
واخذ المال قتلا امام الجبار ان شاء قطع يده ورجله من خلاف ثم قتله وصلبه وان شاء قتله وصلبه ولم
يقطع لان نوع المحاربة متحد صورة متعدد معنى فلهذا يتخير وهذا الجواب ذكره شمس الائمة السرخسي رحمه الله
في اصول الفقه وقيل كلمة او في آية المحاربة بمعنى بل كما قال الله تعالى فهي كالحجارة او اشد قسوة اي بل اشد قسوة
فيكون المراد والله اعلم بل يصلبوا اذا تغلظت الجناية بقتل النفس واخذ المال بل تقطع ايديهم اذا اخذوا
المال فقط بل ينفوا من الارض اذا اخافوا الطريق ذكره شمس الائمة ايضا في اصوله واما الاباحة فكقولك جالس

### الفرق بين الاباحة والتخيير

الفقهاء او القراء اي اختر مجالسة كل صنف تريده من هؤلاء من غير حظر الصنف الآخر عليك وفي التخيير يكون
محظورا عليك وهذا هو الفرق بين الاباحة والتخيير وقال تعالى ليس على الاعمى حرج الى قوله تعالى او صديقكم وكذلك
قوله تعالى الا ان يكون ميتة او دما مسفوحا او لحم خنزير قال شمس الائمة السرخسي في بيان الاباحة يقول الطبيب للمريض
كل هذا او هذا فانما يفهم منه ان كل واحد منهما صالح لك ومثله قوله تعالى الا ما حملت ظهورهما او الحوايا او
ما اختلط بعظم فالاستثناء من التحريم اباحة ثم ثبتت الاباحة في جميع هذه الاشياء فعرفنا ان موجب هذه الكلمة

### الفرق بين الاباحة والايجاب

في الاباحة العموم وانه بمعنى واو العطف وقال وبيان الفرق بين الاباحة والايجاب ان في الايجاب الامتثال
بالاقدام على احدهما وفي الاباحة يتحقق الموافقة في الاقدام على واحد منهما وعلى هذا قلنا اذا قال والله لا اكلم احدا
الا فلانا او فلانا فان له ان يكلمهما من غير حنث ولو قال لا اقرب نسوة لا اقرب الا فلانة او فلانة فانه لا يكون
موليا منهما جميعا حتى لا يحنث ان قربهما ولا يقع الفرقة بينه وبينهما بمضي المدة من غير قربان واما التفصيل
فكقولك اذا ذكرت من جماعة قولين مختلفين اجتمع القوم فقالوا حاربوا او صالحوا اي قال بعضهم حاربوا
وقال بعضهم صالحوا قال الله تعالى وقالوا كونوا هودا او نصارى تهتدوا اي وقالت اليهود كونوا هودا وقالت
النصارى كونوا نصارى فاخبر عن جملة اليهود وعن جملة النصارى انهم قالوا ثم فصل كل فريق واما الذي بمعنى
الا ان فكقولك لالزمنك او تعطيني حقي لا افارقك او تقضيني اي الا ان تقضيني قال الله تعالى ليس لك من الامر شيء او يتوب
عليهم اي حتى يتوب عليهم قال شمس الائمة السرخسي هذه الاستعارة بمعنى العطف فان غاية الشيء متصل به
كاتصال المعطوف بالمعطوف عليه ولهذا قال في الجامع اذا قال والله لا ادخل هذه الدار اليوم او لا ادخل هذه
الدار اليوم فاي الدارين دخل بر في يمينه لانه ذكر كلمة او في موضع الاثبات فيقتضي التخيير في شرط البر ولو قال
لا ادخل هذه الدار او لا ادخل هذه الدار الاخرى فان دخل الاولى او الاخرى حنث في يمينه وان دخل الثانية او لا
بر في يمينه حتى اذا دخل الاولى بعد ذلك لم يحنث بمنزلة قوله لا ادخل هذه الدار حتى ادخل وكان دخول الاخرى
غاية ليمينه فاذا دخلها انتهت اليمين واذا لم يدخلها حتى دخل الاولى حنث لوجود الشرط في حال بقاء اليمين وانما
جعلنا هكذا لانه يتعذر اعتبار معنى التخيير فيه للنفي في احد الجانبين ويتعذر اثبات معنى العطف لعدم المجانسة

ما قالوا

فاي الدارين دخل حنث في يمينه لانه ذكر او في موضع النفي فكانت بمعنى ولا ولو قال لا ادخل هذه الدار او ادخل هذه الدار الاخرى

بين المذكورين فيحمل بمعنى الغاية لان حرمة الدخول الثابت باليمين تحتمل الامتداد فيليق به ذكر الغاية كما في قوله
تعالى ليس لك من الامر شيء او يتوب عليهم فانه لا يمكن حمل الكلمة على العطف اذ الفعل لا يعطف على الاسم والمستقبل
لا يعطف على الماضي ونفي الامر يحتمل الامتداد فيحمل قوله او يتوب بمعنى الغاية هذا ما ذكره شمس الائمة في اصول الفقه
وذكر محمد في باب الآخر من ايمان الجامع كلمة او اذا دخل من اثبات ونفي يكون بمعنى حتى ان امكن ذلك ووجد ذلك
ان يشترط فان كان لا يحال لو اظهر كلمة حتى مكان قوله او يصح النظم ويكون الكلام مستقيما يكون او بمعنى حتى والا
فيكون للتخيير لان في مثل هذا المحل يكون بمعنى حتى قال تعالى فلن ابرح الارض حتى يأذن لي ابي او يحكم الله وقال
الله تعالى لن نؤمن لك حتى تفجر لنا من الارض ينبوعا او يكون لك جنة من نخيل اي حتى يكون وقال تعالى لاعذبنه
عذابا شديدا او لاذبحنه او ليأتيني بسلطان مبين اي حتى يأتيني وقال الشاعر فلو كان البكاء يرد شيئا
بكيت على زياد او عناق على المرأين اذ مضيا جميعا لشأنهما بحزن واحتراق وقال الآخر لا استطيع نزوعا عن مودتها
او يصنع الحب بي غير ما صنعا وقال الآخر فهذا مقامي او ادى الغار مغربا قال الحاكم الجليل في روايات
الجامع في هذا الباب فاذا قال لا افعل كذا او كذا ايهما فعل حنث ولو قال لافعلن كذا وكذا ففعل احدهما
بر وان تركهما حتى مضى الوقت حنث ولو قال والله لا ادخل هذه الدار او لادخلن هذه الدار الاخرى
فان دخل الاولى حنث وان لم يدخل واحدة منهما حتى مضى الوقت حنث وان دخل الاخرى بر في يمينه وقال
شمس الائمة السرخسي وقد يستعار كلمة او للعطف فيكون بمعنى الواو قال الله تعالى الى مائة الف او يزيدون اي
ويزيدون وقال الشاعر فلو كان البكاء يرد شيئا بكيت على زياد او عناق على المرأين اذ مضيا جميعا
لشأنهما بحزن واحتراق يريد وعناق بدليل قوله على المرأين اذ مضيا جميعا اذا عرفنا هذا فنقول انما يحمل على
هذه الاستعارة عند اقتران الدليل بالكلام ومن الدليل على ذلك ان يكون مذكورة في موضع النفي قال الله تعالى
ولا تطع منهم آثما او كفورا معناه ولا كفورا والاصل ان النكرة في موضع النفي تعم ولا يمكن اثبات
التعميم الا ان يجعل بمعنى الواو للعطف ولكن على ان يتناول كل واحد على الانفراد لا على الاجتماع كما هو موجب
حرف الواو ولهذا لو قال لا اكلم فلانا او فلانا فانه يحنث اذا كلم احدهما بخلاف قوله فلانا وفلانا فانه لا يحنث
ما لم يكلمهما لكن يتناول كل واحد منهما على الانفراد حتى لا يحنث الا بالجمع ولو كان في الايلاء بان قال والله لا اقرب
هذه او هذه تمضت المدة بانتا جميعا كذا ذكر شمس الائمة في اصول الفقه وعلى هذا الاصل قدر الكرخي في
ايمان المختصر مثل هذه المسائل فقال لو قال رجل عبده حر ان دخل هذه الدار او هذه الدار فاي الدارين دخل
حنث وعتق العبد وكذلك ان اخر الجواب فقال ان دخلت هذه الدار او هذه الدار فعبدي حر وكذلك ان وسط
الجواب فقال ان دخلت هذه الدار فعبدي حر او هذه الدار وكذلك اذا اعاد الفعل مع او فقال ان دخلت هذه



الدار او دخلت هذه الدار فعبدي حر او قال عبدي حر ان دخلت هذه الدار او دخلت هذه الدار فذلك
كله سواء وفي اي الدارين دخل حنث وعتق العبد واصل هذا ما ذكرنا انه اذا دخل كلمة او فيما يريد نفيه
دون اثباته فانه يريد به نفي الفعل وهو الدخول وكان بمعنى ولا واذا ثبت ان كلمة او اذا دخل فيما يريد
نفيه دون اثباته يتناول كل واحد على سبيل الانفراد حتى يحنث بوجود احدهما فعلى هذا لو جعل امر امرأته
بيدها اگر بي سروي زن خواهد يا غايب شود فوجد احدهما يصير الامر بيدها لانه ذكر كلمة او فيما يريد نفيه
لان المقصود ان لا يغيب عنها ولا يتزوج عليها فيتناول كل واحد على حدة الانفراد على معنى انه لو وجد
احدهما يحنث ويرتفع اليمين وكذلك لو قال امر بدست تو اگر سيكي خورم يا بگني خورم فاذا شرب احدهما
يصير الامر بيدها وصار بمنزلة قوله لا اكلم فلانا او فلانا فايهما كلم حنث وبطلت يمينه وكذلك لو قال عبده
حر ان دخل هذه الدار او هذه الدار فايهما دخل حنث وارتفعت يمينه ذكر في الباب الآخر من ايمان الجامع
ان كلمة او اذا دخل في موضع الاثبات يكون للتخيير حتى لو قال لافعلن كذا او كذا ففعل احدهما بر في يمينه
قال شمس الائمة السرخسي كلمة او تدخل بين اسمين وفعلين وموجبها باعتبار اصل الوضع تناول احد المذكورين
بيانه في قوله تعالى من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة فان الواجب في الكفارة احد الاشياء
المذكورة مع اباحة التكفير بكل نوع منها على الانفراد على ما مر وكذلك في آية كفارة الحلق وفي آية جزاء
الصيد وقد مر تقريره وعلى هذا الاصل ما ذكر في ايمان الجامع اذا قال لا دخلن هذه الدار او هذه الدار
او كرر الفعل فقال لا دخلن هذه الدار او لا دخلن هذه الدار فايهما دخل بر في يمينه لانه ادخل كلمة او
بين شيئين في موضع الاثبات يعني ادخل فيما يريد اثباته وهو الدخول فيتناول كل واحد على جهة الانفراد
فصار دخول كل واحدة من الدارين شرطا للبر فايهما دخل بر في يمينه فالحاصل ان كلمة او اذا ذكرت
بين شيئين في موضع النفي يحنث بوجود احدهما بان قال ان كلمت فلانا او فلانا فكلم احدهما يحنث واذا ذكرت بين
شيئين في موضع الاثبات يبر بوجود احدهما بان قال ان لم اكلم فلانا او فلانا فكلم احدهما بر في يمينه واذا ثبت ان
كلمة او اذا دخلت بين شيئين فيما يريد اثباته دون نفيه فشرط البر يوجد باحدهما فعلى هذا لو جعل امرها بيدها
كه اگر نكاهها را تو من ما نفقه من بتو نرسد او قال اگر ده روز را كفش يا معجر نرسانم فوجد احدهما في
المدة ولم يوجد الآخر لا يصير امرها بيدها لانه ذكر كلمة او في موضع الاثبات يكون للتخيير وقوله اگر فلان يا فلان
نرسانم بمنزلة قوله فلان يا فلان برسانم لان في كلا الوجهين يريد اثبات فعل لا نفيه زيرا كه در هر دو
صورت مقصود او رسانيدن كفش است يا معجر در مدت فقد ذكر كلمة او في موضع الاثبات
فيكون للتخيير فيبر بوجود احدهما هذا الذي ذكرنا اذا عطف بين شيئين بحرف او فلو عطف بينهما بحرف

او قال او دخلت هذه الدار فعبدي حر او دخلت هذه الدار ص

مر سروي زن خواهد يا غايب شود فوجد احدهما يصير الامر بيدها

او فلانا م

او فلانا ص

تن من نفقه

اگر فلان يا فلان نرسانم بمنزله قوله فلان يا فلان برسانم

## حرف الواو

الواو وفا علم ان الواو بلا خلاف للعطف ولكن عندنا هو للعطف مطلقا فيكون موجبه الاشتراك بين المعطوف
والمعطوف عليه في الخبر من غير ان تقتضي مقارنة او ترتيبا وهو قول اكثر اهل اللغة وعلى هذا قال محمد في الكامل
اذا حلف لا يكلم فلانا وفلانا او لا يدخل هذه الدار وهذه الدار لا يحنث ما لم يكلمهما او يدخلهما وفي مسئلة
الحلف على الكلام كلمات وتفاصيل سياتي من بعد ان شاء الله تعالى وفي ايمان الجامع في الفتاوى في مسائل نجم الدين بعد الصلوة
قال اگر من ترا امشب بخانهٔ فلان نبرم وهي نبريم فامراته كذا فذهب به الى دار فلان ولم يسق الخمر طلقت
امراته لان البر معلق بالشرطين ولم يوجد فيحنث وفي فتاوى طلاق الاجرة زن را گفت كه اگر امشب
بجاي من نيايي ومرا مراعات نكني وانث كذا مرد بجاي زن رفت وزن مراعات كرد پس ان مازن بجاي مرد
نيامد امشب گذشت فقد قيل تطلق وهو الاشبه لان شرط البر مراعاتها للزوج بعد از آمدن ولم يوجد فيحنث
وحاصل ذلك ان الطلاق معلق بعدم الفعلين في مدة كما اذا كان في ان لم ادخل هذه الدار وهذه الدار اليوم او قال
ان لم ادخل ما بين الدارين اليوم فاذا مضت المدة ولم يوجد شرط البر وهو وجود الدخولين في اليوم يحنث
وفي فتاوى العتوى ذكر هذه المسئلة بهذه العبارة اذا علق الطلاق بعدم الفعلين في اليوم بان قال ان
لم اضرب سوطين اليوم او قال ان لم ادخل ما بين الدارين اليوم فضرب سوطا او دخل احد الدارين حنث
في يمينه وان كان شرط الحنث عدمهما لان شرط البر وجودهما ولم يوجد وانما ينظر في هذا الى البر لا الى الحنث
فعلى هذا لو قال لامراته اگر بكاه تن من ونفقهٔ من بتو نرسد فامرك بيدك يكي رسيد وان ديگر نرسيد
حتى مضت المدة يكون الامر بيدها وان كان شرط الحنث عدم وصول النفس والنفقة ولكن ينظر في هذا الشرط
البر وهو وجودهما في الشهر فاذا مضى الشهر ولم يوجد فيحنث وقول اگر بكاه دافلان وفلان نرسانم
بمنزلة قول والله كه بكاه دافلان وفلان برسانم لان في كلا الوجهين الحنث معلق بعدم الفعلين فينظر في مدة
عند تمام المدة الى شرط البر فان وجد شرط البر بوجود الفعلين لا يحنث والا يحنث وكذلك لو قال اگر
شش ماه غايب شوم ودرين مدت تن من ونفقهٔ من بتو نرسد فامرك بيدك غايب شد ودرين مدت
تن نرسيد ونفقه رسيد يا شش ماه گذشت نفقه نرسيد وتن رسيد ينبغي ان يصير امرها بيدها لان
الطلاق هاهنا معلق بعدم الفعلين في المدة وهو عدم اتصال النفس والنفقة في المدة والطلاق اذا كان معلقا
بعدم الفعلين في المدة ينظر فيه الى شرط البر وشرط البر هاهنا وجود اتصال النفس والنفقة في المدة ولم يوجد كلاهما فيحنث
ولذلك لو قال اگر ده روز كفش ومعجر نرسانم فامرك بيدك يكي رسانيد ويكي ني يصير الامر بيدها لما ذكرنا
ان الامر معلق بعدم الفعلين وهو عدم اتصال المكعب والخمار في المدة وذكرنا ان المنظر في مثل هذا الى شرط
البر وشرط البر اتصالهما ولم يوجد في المدة هذا اذا علق الطلاق بعدم الفعلين في المدة فان علق الطلاق بوجود الفعلين
لا يحنث ما لم يوجد كلا الفعلين حتى لو قال والله لا ادخل ما بين الدارين او قال ان دخلت هذه الدار وهذه
الدار فانت طالق او قدم الطلاق واخره فهذا سواء لا تطلق الا بدخول الدارين حتى لو فعل شيئا تماما وفعل
بعضه لا يحنث المسئلة كتبناها في الكامل في الفتاوى وفي جواهر الفقه لنظام الدين في مختصر الخصاص وهي
توجد في عامة الكتب وفي الجامع الاصغر ان اكلت من هاتين المخلتين لا يحنث ما لم ياكل منهما واذا ثبت ان
الطلاق اذا كان معلقا بوجود الفعلين لا يحنث باحدهما فعلى هذا لو قال لامراته اگر بي سر تو زن خواهم
وكنيزك خرم فامرك بيدك فاذا فعل احدهما لا يكون الامر بيدها لانه معلق بوجود الفعلين وهو التزوج
وشرى الجارية فلا يحنث باحدهما وفي ايمان فتاوى الديناري قال لامراته اگر تو بي دستوري من بسوي
روي وپري خاني روي تو از من سه طلاق اكنون بي دستوري شوي بنظاره بوي خواني رفت قال لا تطلق
واگر به دستوري رفته باشد وپري خاني هم طلاق ني شود با دستوري شوي ببود وپري خاني نبود
لان الطلاق معلق بوجود الشرطين فلا يحنث باحدهما وذكر فيه ايضا سوگند خورد سيب وزرد آلو اين
نخورم سيب خورد قال لا يحنث لانه معلق بالشرطين وقد وجد احدهما فلا يحنث وقد مر مسائل من هذا
الجنس من قبل فلا نعيدها وفي غريب الرواية ان دخلت دار فلان وفلان تدخل دارك فانت طالق فقال
لامراته دخلت دار فلان وفلان لم يدخل دارها فانها تطلق ولا يراد بهذا الجمع وذكر في الاصل اذا حلف لا يكلم
فلانا وفلانا فكلم احدهما لم يحنث وقد مر من غير مرة وذكر الصدر الشهيد هذه المسئلة في ايمان الواقعات
في الباب الاول وجعلها بثلثة اوجه اما ان نوى الحالف ان يحنث بكلام كل واحد منهما فيحنث بذلك
واما ان ينوي ان لا يحنث حتى يكلمهما فلا يحنث ما لم يكلمهما واما اذا لم يكن له نية ففي هذا الوجه اختلف
المشايخ والمختار انه لا يحنث ما لم يكلمهما وعلى هذا اذا حلف لا يكلم هذا وهذا او لو حلف لا يكلمها او حلف
بالفارسية با اين دو سخن نگويم ونوى الحنث بكلام واحد منهما لا تصح نيته واذا كلم واحدا منهما لا يحنث لان
في قوله فلانا وفلانا وفي قوله هذا وهذا امكن تصحيح نيته بادخال حرف النفي فيهما فيصير تقدير المسئلة كانه قال
لا تكلم فلانا ولا فلانا وعند ذلك يحنث بكلام كل واحد منهما لان كل واحد منهما صار منفيا على حدة وهذا المعنى
لا يتحقق فيما اذا قال لا اكلمهما فلا تصح نيته كذا كتبنا في املاء الكامل في الفتاوى من المحيط ذكر كلمة او والذي
هو معنى التشكيك قد تقدم ذكرها اما انه قد يجئ لمعنى التشكيك قال شمس الائمة السرخسي في اصول في باب معاني
الحروف المستعملة في الفقه قد ظن بعض مشايخنا ان كلمة او في اصل الوضع للتشكيك فان الرجل اذا قال رأيت
زيدا وعمروا يكون مخبرا برؤية كل واحد منهما عينا ولو قال بل عمروا يكون مخبرا برؤية عمرو عينا ولو قال او عمروا
يكون مخبرا برؤية احدهما غير معين على انه شاك في كل واحد منهما ويجوز ان يكون رآه ويجوز ان يكون لم يره

تن من ونفقهٔ من بتو نرسد

فلان وفلان نرسانم برسانم

الاان في الابتداءات والامر والنهي متعذر حمله على التشكيك فان ذلك لا يكون عند التباس العلم بالنفي فيحمل على التخيير وقرر هذا الكلام في تصنيفه ثم قال وعندي ان هذا غير صحيح لان الشك ليس بامر مقصود حتى يوضع له كلمة او في اصل الوضع ولكن هذه الكلمة لبيان ان المتناول احد المذكورين كما ذكرنا الا ان في الاخبار يفضي الى الشك باعتبار محل الكلام لا باعتبار هذه الكلمة في قوله رايت زيدا او عمروا فاما في الانشاآت لا يتبدل المحل والعدم المحل الذي كان في معنى الشك فالثابت بهذه الكلمة التخيير باعتبار اصل الوضع وهو انها تتناول احد المذكورين على اثبات صفة الاباحة في كل واحد منهما وعن هذا قلنا لو قال هذا العبد حر او هذا فهو قوله احدهما حر سواء تناول احدهما وتخيير المولى في البيان على ان بيانه يكون من وجه كابتداء الايقاع حتى يشترط لصحة البيان صلاحية المحل للايقاع ومن وجه هو تعيين الواقع ولهذا قال ابو يوسف ومحمد اذا جمع بين عبده ودابته وقال هذا حر او هذا اخي كلامه بمنزلة ما لو قال احدهما حر لان محل الايجاب احدهما بغير عينه واذا لم يكن الجنس محلا صالحا للايجاب فغير المعين منهما لا يكون صالحا وبدون صلاحية المحل لا يصح الايجاب اصلا وابو حنيفة يقول هذا الايجاب يتناول احدهما بغير عينه على احتمال التعيين لانه لو كانا عبدين تناول احدهما على احتمال التعيين اما بالبيان او بانعدام المزاحمة بموت احدهما فيصح الكلام باعتبار هذا المجاز كما هو اصله في خلفية في العمل بالمجاز وان تعذر العمل بالحقيقة لعدم صلاحية المحل له وعندهما المجاز خلف عن الحقيقة في الحكم فاذا لم يكن المحل صالحا للحكم يسقط اعتبار العمل بالمجاز وعلى هذا لو قال لثلث نسوة هذه طالق او هذه وهذه تطلق الثالثة ويتخير في الاوليين بمنزلة ما لو جمع بين الاوليين فقال احديكما طالق وهذه ولهذا قال زفر في قوله والله لا اكلم فلانا او فلانا وفلانا انه لا يحنث ان كلم الاول وحده ما لم يكلم الثالث معه بمنزلة قوله لا اكلم احد هذين وهذا ولكنا نقول هناك ان كلم الاول وحده حنث وان كلم احدهم الاخرين لا يحنث ما لم يكلمهما لانه اشرك بينهما بحرف الواو والخبر المذكور يصلح للمثنى كما للواحد فانه يقول لا اكلم هذا لا اكلم هذين فيصير كانه قال لا اكلم هذا وهذين بخلاف الطلاق فان هناك الخبر المذكور غير صالح للمثنى اذا اجتمعت منهما لانه يقال للمثنى طالقان مع ان هناك يمكن ان يجعل الثالث كالمذكور. وحدهما فان الحكم فيها لا يختلف سواء ضمت الى الاولى او الى الثانية وهنا الحكم في الثالث يختلف بالانضمام الى الاول او الى الثاني فكان ضمه الى ما يليه اولى وعلى هذا لو قال وكلت ببيع هذا العبد هذا الرجل او هذا الرجل فانه يصح التوكيل استحسانا بمنزلة ما لو قال وكلت احدهما ببيعه حتى لا يشترط اجتماعهما على البيع بخلاف ما لو قال وهذا واذا باع احدهما نفذ البيع ولم يكن للاخر بعد ذلك ان يبيعه وان عاد الى ملكه وقبل البيع يباح لكل واحد منهما ان يبيعه وكذلك لو قال بع هذا العبد او هذا يثبت له الخيار على ان يبيع احدهما ايهما

لو احدهم



شاء بمنزلة ما لو قال بع احدهما فاما في البيع اذا ادخل كلمة او في المبيع او الثمن فالبيع فاسد للجهالة لان موجب الكلمة التخيير ومن له الخيار منهما غير معلوم فاذا كان معلوما جاز في الاثنين والثلثة استحسانا ولم يجز في الزيادة على ذلك لبناء الخطر بعد تعيين من له الخيار وكثير اليسير من الخطر لا يمنع جواز العقد والفاحش منه يمنع جواز العقد فاما في النكاح اذا قال لامراة تزوجتك على الف درهم حالا او على الفين الى سنة او تزوجتك على الف درهم او مائة دينار فقال ابو يوسف ومحمد يثبت التخيير بهذه الكلمة اذا كان مفيدا كما في ما بين الصورتين ولا يثبت الخيار اذا لم يكن مفيدا بان يقول تزوجتك على الف درهم او الفين ولم يجعلا قول عينا لانه لا فائدة في التخيير بين القليل والكثير في جنس واحد وصحة النكاح لا يتوقف على تسمية البدل فوجب المال عند التسمية بمعنى الابتداء بمنزلة الاقرار بالمال او بالوصية او الخلع او الصلح من دم العمد على المال وانما يثبت الاقل لكونه متيقنا به ولهذا كل ما يصلح ان يكون مسمى في الصلح من دم العمد يصلح ان يكون مسمى في النكاح وابو حنيفة يقول يصار الى تحكيم مهر المثل لان التخيير الذي هو حكم هذه الكلمة يمنع كون المسمى معلوما قطعا والموجب الاصلي في النكاح مهر المثل وانما يتعين ذلك الموجب عند تسمية معلومة قطعا فاذا انعدم ذلك بحرف او وجب المصير الى الموجب الاصلي بخلاف الخلع والصلح فليس في ذلك العقد موجب اصلي في البدل بل هو صحيح من غير بدل يجب به فلهذا اوجبنا القدر المتيقن به وما زاد على ذلك يبطل لكونه مشكوكا فيه هذه الجملة مستفهمة لشمس الائمة السرخسي رحمه الله في اصول الفقه

## الفصل الرابع والعشرون

## في تصرفات الفضولي واحكامها وفيه ما ينفذ من التصرفات السابقة بالاجازة اللاحقة

ذكر نجم الدين النسفي في الفتاوى الخماد في نكاح الفضولي في الطلاق المضاف انه اذا اجاز الحالف بالفعل لا يحنث وبالقول يحنث حتى لو قال ان تزوجت امراة فهي طالق ثلاثا فالحيلة في ذلك ان يعقد فضولي عقد النكاح بينهما فيجيزه بالفعل فلا يحنث ولو اجازه بالقول يحنث والاعتماد على هذا وهو اختيار الشيخ الامام احمد العياضي بسمرقند والشيخ الامام محمد بن ابراهيم الضرير الميداني ببخارى وهكذا اجاز ائمة استروشنة فيما كتبوا اليها والحكاية معروفة وكذا الحيلة في حق من قال كل امراة تدخل في نكاحي فهي كذا لان دخولها في نكاحه لا يكون الا بالتزوج فيكون ذكر الحكم ذكر سببه المختص به فيصير في التقدير كانه قال ان تزوجتها وبتزويج الفضولي لا يصير متزوجا بخلاف ما لو قال كل عبد يدخل في ملكي فانه يحنث بعقد الفضولي ههنا لان ملك اليمين لا يختص بالشراء بل له اسباب سواه وقال شمس الائمة السرخسي والشيخ الامام البزدوي يحنث بنكاح الفضولي في هذه الصورة كذا ذكر في المحيط وحكى صاحب المحيط عن الامام نجم الدين والفقيه ابي جعفر انه

انه روجت امراة فهي طالق ثلاثا فالحيلة عند الفضول

وكذا كل امراة تدخل في نكاحي يعقده الفضول

كل عبد يدخل في ملكي لا يعقده الفضول

ان كل جواب عرفته فى قوله كل امراة اتزوجها فهو الجواب فى قوله كل امراة تدخل فى نكاحى او تصير حلالا
لى وذكر فى موضع آخر ولو قال كل امراة تصير حلالا لى فهذا وما لو قال كل امراة تدخل فى نكاحى سواء كذا
عن الفقيه ابى جعفر وذكر السيد الامام ابو القسم السمرقندى فى نكاح الجامع فى الفتاوى وفتوانا فيما اذا قال كل
امراة تدخل فى نكاحى فهى طالق ثلثا انه يحنث اذا عقد الفضولى سواء اجاز بالفعل او بالقول هكذا
ذكر فى الملتقط وفى المحيط ولو قال كل امراة اتزوجها او تزوج لى غيرى لاجلى اجيزه فهى كذا الا وجه لجوازه
لانه شدد على نفسه وذكر نجم الدين النسفى فى مسئلة تعليق الطلاق من المختلفات لو قال لامراة
ان صرت زوجة لى بعقدى او بعقد الفضولى واجازتى فانت طالق فعقد الفضولى لا يدفع الطلاق
وعن الفقيه ابى جعفر انه قال لو قال كل امراة اتزوجها او تزوجها غيرى لاجلى فهى كذا فالحيلة فيه ان يزوج
فضولى امراة بغير امره وبغير امرها ثم يجيز هو النكاح فيقع الحنث قبل اجازة المراة لا الى جزاء لعدم الملك
ثم تجيز المراة النكاح فاجازتها لا تعمل فيجددان النكاح بعد هذا ويكون هذا نكاحا جائزا لان اليمين انعقدت
على تزوج واحد كذا فى المحيط قلت وهذه الحيلة انما يحتاج اليها فيما اذا قال كل امراة اتزوجها او تزوجها
غيرى لاجلى فاجيزه فاما اذا لم يقل واجيزه فالحيلة ان يزوج الفضولى لاجله فيقع الطلاق ولكن لا يحرم
عليه لما ذكرنا الا ان ههنا لا تقبل الاجازة لانه صار مردودا فيعقد الفضولى ثانيا لاجله ويجيزه بالفعل قال
صاحب المحيط وعندى ان فى المراة الثانية لا حاجة الى عقد الفضولى بل اذا تزوجها بنفسه لا تطلق لان
اليمين فى حق هذه المراة انحلت بتزوج الفضولى الاترى ان من قال ان تزوجت فلانة او امرت انسانا
ان يزوجها لى وامرت انسانا فتزوجها له لم تطلق لان اليمين لا مر انحلت لا الى جزاء ولذلك لو قال ان خطبت
فلانة او تزوجتها فهى كذا فخطبها ثم تزوجها لان اليمين انحلت بالخطبة لا الى جزاء وذكر فى العدة عن القاضى
الامام جلال الدين سئل استشهادا نجم الدين ان فى هذه المسئلة تقبل الاجازة بعدما طلقها قبل الاجازة
اما لو قال بعدما زوجه الفضولى فانت طالق هذا اجازة ولو قال انت طالق لا يكون اجازة ولا يبطل
التوقف وفى فوائد صاحب المحيط انا افتينا والصدر الشهيد والامام نجم الدين النسفى ان الطلاق فى النكاح
الموقوف ليس باجازة قال وعندى انه اجازة وقيل هذا الاختلاف فى الطلقة الواحدة اما اذا طلقها ثلثا
يكون اجازة بالاتفاق وقيل الاختلاف فيما اذا طلقها قبل ان يبلغها الخبر فاما اذا بلغه الخبر فقال طلقتها
يكون اجازة بالاتفاق وفى متفرقات طلاق الذخيرة زوج ابنه البالغ امراة بغير امره فاخبر الابن به فقال
بدر اكر فلانه را از بهر من خواسته است وى را سه طلاق يكون هذا اجازة النكاح ويقع عليها الثلث وفى
فوائد شيخ الاسلام برهان الدين فضولى زوج امراة رجل ثم ان الزوج خالعها يكون اجازة وينتقص عدد طلاقها

والله اعلم وفى فوائد صدر الاسلام اكر فلانة را بخواهم يا سر با سر او نهم او را طلاق فضولى از جهت
او عقد كرد او بفعل اجازت كرد وسر با سر او نهاد لا تطلق وفى آخر كتاب النكاح من واقعات الناطفى
سئل الامام السرخسى عن عقد الفضولى قال انا افتى بعجبه ان كانت اجازة الزوج بالفعل وهذا
اذا قال اكر فلانة بعقد من درايد اما اذا قال اكر بنكاح من اندرايد لا تصح عقد الفضولى فيه والمعنى
ان العقد يكون بالقول لا بالفعل فلهذا صح فى الاول دون الثانى وفى فوائد بعض الائمة سئل الامام
السرخسى عمن قال كل امراة اتزوجها فهى كذا فزوجه فضولى امراة واجاز بالفعل ثم طلقها تطليقة
وانقضت عدتها ثم تزوجها بنفسه هل تطلق قال قيل تطلق وقيل لا تطلق لان اليمين تنحل بنكاح الفضولى
لانه صار متزوجا لها فى الحكم وفى ايمان مجموع النوازل سئل نجم الدين عمن له امراة بعقد الفضولى واجاز
هو ذلك بتسليم بعض مهرها اليها وله امراة قديمة فحلفته بالله ما تزوجت بعدما غبت عنى فحلف واراد
انى لم افعله بنفسى هل يحنث قبل لا قيل له فان كان حلف بالطلاق هل يصح قال لا والله اعلم وفى العدة
لو قال لامراته ان تزوجت عليك فامرك بيدك فتزوج امراة بنكاح الفضولى واجاز هو بالفعل لا يصير
امرها بيدها وهذا هو الحيلة وقد مر فى مسائل الامر باليد سئل مشايخ زماننا عمن قال هر زنى كه مرا بود
وباشد ازمن بسه طلاق كه فلان كار نكنم وكرد بعد از ان بطريق فضولى زنى خواست وبفعل اجازت
كرد باشرائط وى بعد از ان اين مرد بنفس خويش تجديد نكاح كند بدين نكاح كه خود مباشرت كند بااين
زن آن طلاق معلق واقع شود يا نى اجابوا جميعا نى والله اعلم وهذا ظاهر وفى فوائد جدى لو قال
هر زنى كه بخواهم يا نكاح فضولى كنند ومن اجازت كنم ازمن چنين فزوجه فضولى فاجاز بالفعل تطلق
وفى فتاوى النسفى لو قال لامراة ان تزوجتك فانت كذا ثلثا واكر كسى ترا بزنى كند ومن بحسند ترا سه طلاق
واكر ترا بفضولى بزنى كنم ترا سه طلاق هل يمكنه ان يدخلها فى نكاحه قال سوى عالم متدين با ودع
روند وحادثه خويش او را معلوم كنند اكر وجه بود نكاح بندد ولم يزد على هذا القدر ولا شك انه
يمكنه ان يدخلها فى نكاحه بتزوج الفضولى اياها له والاجازة بالفعل وينبغى ان يقول للعالم مرا بعقد فضولى
حاجت است ولا يامره بالعقد فاذا عقد له بغير امره واجازه بالفعل فلا يحنث وانما شرط العالم
ليعقد على وجه الصحة فان بعض الجهال عقد النكاح لنفسه ثم وهب المراة من الحالف وشرط الديانة
ان لا يجازف فيه ولو قال له از بهر من عقد فضولى كن فهذا توكيل ويحنث اذا زوجه اكر فلانة را بخواهم
فلكذا فتزوجها طلقت وهذا فى عرفنا كناية عن التزوج لا عن الخطبة واكر فلانة را خواستكارى كنم او خواستكارى
كنم فتزوجها لا تطلق لانها عبارتان عن الخطبة دون التزوج وفى فوائد جدى فضولى زنى را عقد كرد

وردمجلس عقد سوى بود وفضولى وبكل مودى دبكر لابعقد النكاح وفيها امراة زوجها فضولى وعلمها
الخبر وما اجازت وما ردت حتى جاءت بالولد لاكثر من ستة اشهر من وقت التزوج اثبت نسبه منه
ام لا اجاب ان اجازت النكاح يثبت والا فلا ثم الفضولى اذا زوج رجلا حلف بالطلاق امراة لا يجب
التهنيه بالقول بل يسكت ويبعث شيا من المهر اليها ان كانت بالغة والى وليها ان كانت صغيرة فاذا وصل
ذلك اليها او الى وليها تم النكاح فبعد ذلك لا يضره اجابة التهنية بالقول فان قالت حين بعث اليها شيا
من المهر لا ارضى بهذا النكاح ولا اجيزه لم يكن لها ذلك لان النكاح لازم في حقها وانما كان موقوفا في حقه
وقد اجازه بالفعل فتم كذا في الملتقط وفي كتاب الاحكام في الفقه وفي فتاوى ظهير الدين اسحاق فكانه في كتاب
الايمان الاجازة بالفعل ان بعث اليها شيا من المهر ووصل فان لم يدفع المامور ذلك اليها هل يكون اجازة
لا رواية لهذا في الكتاب وقيل انه يكون اجازة وذكر في عدة المفتين الاجازة بالفعل في نكاح الفضولى
ان يبعث اليها شيا من المهر وان قل والمراد منه الوصول اليها كذا ذكره الصدر الشهيد في الجامع الصغير في
كتاب الحج وذكر النسفي في فتاواه وانما يصير مجيزا ببعث شئ من المهر وان قل لانه مختص بالنكاح فيكون اجازة
له اما الهدية والعطية فغير مختص بالنكاح بل يكون بطريق آخر فلا يكون ان اجازة حتى لو اجاز بالقول بعد بعث
الهدية والعطية يقع الطلاق عليها وفي باب الكنايات من طلاق شرح الطحاوي لو قال كلما تزوجت امراة
فهي طالق ففي كل مرة يتزوجها يقع الطلاق وان تزوجها الف مرة والحيلة ان يزوجه غيره امراة فيجيز هو
بالفعل وهو بعث الهدية وما اشبهه فيجوز النكاح ولا يقع الطلاق فهذا ينصص ان الاجازة تحصل ببعث الهدية
والله اعلم وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود والاجازة بالفعل سوق المهر اليها وهل يشترط وصول المهر
اليها قال ظهير الدين يشترط والمراد من سوق المهر اليها في الكتاب الوصول اليها لا عين السوق وقال مولانا يعني صاحب المحيط
والقاضي الامام فخر الدين لا يشترط لانه يحتاج الى الاجازة بالفعل وقوله ادفع الدراهم اليها اجازة منه بالفعل وقد
حصلت قال صدر الاسلام ولو خلا بها هل يكون اجازة قال مولانا يكون لان الخلوة مع الاجنبية حرام وقال
بعضهم نفس الخلوة لا يكون اجازة فضولى قبل نكاح صغيرة لرجل زوجها اخوها او عمها او ولي آخر غير الاب
والجد واجاز الزوج بالفعل بان يبعث شيا من المهر الى ابيها هذا هل يكون اجازة على قول من يشترط الوصول
يكون اجازة وان لم يكن قبولا وله ان يقبض صداقها لان هذا تحقيق الاجازة من الزوج بالفعل لا لثبوت البراءة
للزوج هكذا قرر بعض مشايخنا وقد مر ان قول صاحب المحيط والقاضي الامام فخر الدين ان الدفع الى المامور
كاف والوصول اليها ليس بشرط فلا اشكال على قولهما ههنا انه اجازة ولو قبلها او لمسها بشهوة يكون اجازة
بالفعل ولكن يكره كالرجعة بالفعل لو خلا بها فقد ذكرنا هنا وذكر في فتاوى ظهير الدين اسحق خطلعا عن شمس الائمة



السرخسي انه اجازة ولو دفع اليها وقال هذا مهرك يكون اجازة بالقول كذا قال ظهير الدين المرغيناني ولو
اجاز بالكتابة فقد ذكر في ايمان الجامع في الفتاوى في باب الكتابة واذا حلف لا يكلم فلانا او لا يقول لفلان
شيئا فكتب اليه لا يحنث وروى ابن سماعة عن محمد انه يحنث سئل القاضي الامام نجم الدين عمر النسفي عمن تزوج ابنته
البالغة بغير رضاها ثم بلغها الخبر فقالت اجزت ان رضيت امي قال الاجازة باطلة لان التعليق يبطل
الاجازة اعتبارا بابتداء العقد رجل زوج ابنه البالغ امراة بغير امره فذهب الآن الى بيت الصهر وسكن
معهم واذا سئل ابن يسكن يقول في بيت صهري فهذا منه اجازة النكاح كذا حكي عن شمس الاسلام الاوزجندي
في متفرقات نكاح المحيط ذكر محمد بن الوليد في الجامع الاصغر رجل زوج ابنه البالغ امراة بغير امره فبلغه الخبر
فاجاز بقلبه او مشافهة الناس فقبل التهنية لا يجوز النكاح بواحد من هذين الوجهين كذا اجاب ابو نصر الدبوسي
فعلى قياس هذه المسئلة لو قبل التهنية في نكاح الفضولي قبل الاجازة ينبغي ان لا يكون اجازة ولا يحنث وذكر في مجموع النوازل
اذا زوجه فضولي فقال احسنت او اصبت يكون اجازة فكذا اذا هنيء فقبل التهنية يكون اجازة وكذا في
البيع قال الفقيه وبه نأخذ وفيه ايضا زوج رجلا امراة بغير اذنها فقالت لم يعجبني ما فعل او قالت مرا
خوش نيامد ابن كار لا يكون ردا حتى لو قال رضيت بعد ذلك ينفذ النكاح وفي فوائد صاحب المحيط
لو قال للفضولي بئسما صنعت يكون اجازة في النكاح والبيع والطلاق وغير ذلك كذا عن محمد وفي ظاهر
الرواية يكون ردا وعليه الفتوى وسئل صاحب المحيط عمن اعتق عبد غيره فقال المولى نيك بود كه ال
لا يكون هذا اجازة قال لانه بمنزلة قوله ما احسنت ومن تزوج امراة بغير اذنه فبلغه الخبر فقال بارك الله
او نعم ما صنعت او قال بارك الله لنا فيها قال محمد بن سلمة لا يكون اجازة وقال الفقيه ابو الليث هو اجازة
قيل وبه يؤخذ ولو قال نيك بود قيل ينبغي ان يكون على هذا الخلاف ايضا فضولي زوج رجلا امراة بغير
اذنها وهي ثيب فسكتت ثم طلبت الزوج بالمهر هل يكون اجازة ينبغي ان يكون اجازة وانه ذكر في مجموع النوازل
اذا حلف لا يتزوج ابنة عمه فلو وكل وكيلا لحنث والحيلة فيه ان يوكل المراة رجلا يزوجها ثم يقبض الولي
مهرها او يطالبه بمهرها يكون ذلك منه اجازة للنكاح ولا يحنث في فتاوى قاضي ظهير حلف لا يطلق فطلق فضولي
فاجاز الزوج ذلك قولا او فعلا فالجواب فيه نظير الجواب في النكاح ومن فوائد صاحب المحيط وفي طلاق الفضولي
سوق المهر اليها لا يكون اجازة لان المهر قبل الطلاق واجب فلا حاجة به الى الطلاق بخلاف النكاح لان المهر
من خصائصه فضولي قال لامراة الغير ان دخلت الدار فانت طالق فاجاز الزوج فدخلت طلقت ولو
دخلت قبل الاجازة لا تطلق فان عادت بعد الاجازة فدخلت طلقت وكذلك الامر باليد ونحوه من الفضولي
يثبت حكمه مقصودا على حالة الاجازة حتى لا يقع الطلاق الموقع قبل الاجازة وهذا بخلاف البيع الموقوف

١٦٦

على اجازة المالك فانه اذا اجازه يثبت الملك من حين العقد لا حتى يثبت الملك للمشترى فى الولد والزيادة الحادثة
فيما بين العقد والاجازة هكذا ذكره فى الباب الاول من غصب واشار الى الفرق فى كتاب الوكالة من الفتاوى الصغرى
وفى منثورات مجموع النوازل طلق امراة غيره على مال او خالعها بغير امره ثم ان الزوج قبض منه الجعل من غير
ان يجيز بلسانه قال الفقيه ابو الليث يجب ان يكون اجازة للطلاق كما اذا ساق اليها صداقها فى النكاح بغير امرها
فقبضته وقال ابو بكر محمد بن الفضل اجازة الطلاق لا يكون الا باللسان الفضولى فى باب النكاح لا يملك فسخ
النكاح قبل الاجازة وفى باب البيع يملك فى شرح الطحاوى والفرق ان فى البيع بحكم العهدة يثبت له الرجوع
كيلا يتضرر بخلاف النكاح فان الحقوق فيه يرجع الى المعقود له وفى الذخيرة فضولى زوج رجلا امراة برضاها بغير
اذن الزوج ثم ان الزوج وكله ان يزوجه امراة فاجاز ذلك النكاح جاز استحسانا فلو لم يجز ذلك ولكن نقضه
قولا بعد ما وكله الزوج لا يصح نقضه وفى الجامع الكبير ومنع كل رجلا يزوجه امراة بعينها فزوجها الوكيل منه
بغير اذنها فان زوجها ابوها وهى البالغة فقبل ان تجيز المراة نقض الموكل النكاح صح نقضه وكذا لو نقضه الوكيل
يصح نقضه ايضا لانه قائم مقام الموكل واحد العاقدين اذا فسخ العقد الموقوف صح فسخه كذا ذكره فى باب النكاح
وذكر قاضى خان فى نكاح فتاواه زوج رجلا امراة بغير اذنه لم يكن لهذا العاقد ان يفسخ هذا العقد فى قول
ابى يوسف ومحمد الاول وقال ابو يوسف آخرا له ذلك ثم قال والعاقدون فى الفسخ اربعة عاقد لا يملك
لا يملك الفسخ قولا ولا فعلا وهو الفضولى حتى لو زوج رجلا امراة بغير اذنه ثم قال قبل اجازته فسخت
لا ينفسخ وكذا لو زوج منه اخت تلك المراة يتوقف الثانى ولا يكون فسخا للاول وعاقد يفسخ بالقول
دون الفعل وهو الوكيل بنكاح امراة بعينها اذا خاطب عنها فضولى فان هذا الوكيل يملك الفسخ بالقول
ولو زوج اخت تلك المراة لا ينفسخ الاول وعاقد يملك الفسخ بالفعل دون القول وهو الفضولى اذا
زوج رجلا امراة بغير اذنه ثم ان الرجل وكله ان يزوجه امراة بغير عينها فزوجه اخت تلك المراة ينفسخ
نكاح الاولى ولو فسخ ذلك العقد بالقول لا يصح فسخه وعاقد يملك الفسخ بهما وهو الوكيل بتزويج امراة
بغير عينها اذا زوجه امراة خاطب عنها فضولى فان فسخ الوكيل هذا النكاح صح فسخه ولو زوجه اخت
هذه المراة ينفسخ الاول وتمام هذا ينظر فى نكاح الجامع والحاصل ان الفضولى لا يملك فسخ النكاح
قبل الاجازة الآخر والزوج والمراة كل واحد منهما يملك فسخ النكاح قبل اجازة الآخر وفى الزيادات صغيرة
زوجها وليها من رجل بغير اذنه ثم نقض النكاح قبل ان يبلغ الزوج فهذا نقض لهذا ولانه فصار كالوكيل
مع الموكل وفى منثورات نكاح المحيط رجل زوج ابنته الصغيرة من ابن كبير لرجل بغير اذنه وهو غائب ابوه
ثم مات ابو الصغير قبل ان يجيز الاب النكاح بطل النكاح ولو كان مكان الصغيرة كبيرة زوجها بغير اذنها او فى
ابو الصغيرة

الفضولى فى باب النكاح لا يملك فسخ
النكاح قبل الاجازة وفى البيع يملك

اكره على البيع او الشرى بخيار الفسخ للمكره لا للطائع
بخلاف بيع الفضولى ونكاح الفضولى فان لكل واحد
من المالك والعاقد الاصيل خيار الفسخ قبل الاجازة
من القسم كتاب الاكراه

العاقدون فى الفسخ اربعة

والوكيل يملك [illegible]

المسئلة بحالها لا يبطل النكاح بموت الاب وذكر ابن سماعة فى نوادره عن ابى يوسف فى رجل زوج ابنته الصغيرة
من رجل غائب ثم مات الاب وبلغ الزوج النكاح فاجاز ذلك فهو جائز فى قولى وهذا نص ان بموت
الاب لا يبطل نكاح الصغيرة عند ابى يوسف ثم فصل الكبيرة دليل ان بقاء الفضولى ليس بشرط لصحة الاجازة
وفى باب النكاح فى الذخيرة فضولى زوج رجلا امراة باذنها بالف درهم حتى توقف العقد ثم ان الفضولى
والمراة جددا النكاح لذلك الرجل بخمسين دينارا ينفسخ النكاح الاول بالثانى حتى لو اجاز الزوج النكاح الاول
لا تعمل اجازته ولو اجاز الثانى نفذ وفى فضوليان زوجا رجلا امراة ثم عقدا ثانيا فالزوج بالخيار فى اجازة
ايهما شاء ولو كان العقدان برضا احدهما لم يكن للآخر الا اجازة الاخير لان الاول انفسخ بالثانى فى حق
من رضى به فى فتاوى قاضى ظهير بيع الفضولى ينعقد موقوفا على اجازة المالك عندنا خلافا للشافعى رحمه الله
وانه معروف الفضولى اذا باع مال غيره ثم ان صاحب المال وكله ببيع ذلك المال فاجاز ذلك البيع فالقياس
ان لا يجوز وفى الاستحسان يجوز وكذلك اذا زوج الفضولى امراة رجلا بحضرة الشهود ثم ان تلك المراة وكلته ان
يزوجها من رجل فاجاز ذلك النكاح فعلى هذا القياس والاستحسان وكذلك العبد اذا تزوج امراة بدون
اذن مولاه ثم اذن له المولى ان يتزوج فاجاز ذلك العقد فهو على القياس والاستحسان ذكر هذه المسائل
الثلث فى آخر فصل الخامس من حيل المحيط والاخيرة مسئلة الجامع وهذا اذا باعه للمالك وان باعه لنفسه
ضمن القيمة وسنذكره فى بيوع فتاوى العتابى ثم الفضولى اذا باع مال الغير لا يخلو اما ان باع بثمن عين او
دين فان باعه بثمن دين كالدراهم والدنانير والفلوس والكيلى والوزنى موصوف فى الذمة يشترط لصحة الاجازة
قيام اربعة البائع والمشترى والمالك والمبيع ولا يشترط قيام الثمن فى يد البائع فان هلك واحد من الاربعة
لا يصح الاجازة وان اجازه حال قيام الاربعة جاز ويكون الاجازة اللاحقة بمنزلة الوكالة السابقة
ويكون البائع كالوكيل للمجيز والثمن للمجيز ان كان قائما وان هلك فى يد البائع يهلك امانة كذا ذكره فى الفتاوى
وفى بيوع شرح الطحاوى وذكر فى بيوع الذخيرة واحال الى المنتقى ان قيام الثمن شرط لصحة الاجازة ايضا
وان باعه بثمن لا يتعين الا بالتعيين وفى الهداية ولو كان الثمن عرضا يشترط قيامه لصحة الاجازة
ويكون هذا اجازة نقد لا اجازة عقد حتى يكون عرض الثمن مملوكا للفضولى وعليه مثل المبيع ان كان
مثليا او قيمته لانه شراه من وجه والشرى لا يتوقف ولو هلك المال لا ينفذ باجازة الوارث فى الفصلين
يعنى كان الثمن دينا او عرضا وذكر فى شرح الطحاوى بعد هذه المسئلة بخلاف القسمة عند ابى يوسف
وهو ان التركة اذا كانت بين الكبار وهم يجبرون على القسمة اذا طلبها بعضهم فاقتسموه بغير امر القاضى
وبعضهم غائب فالقسمة موقوفة على اجازة الغائب فان مات قبل ان يجيز فاجاز ورثته جازت عنده

شرط لصحة الاجازة قيام اربعة
البائع والمشترى والمالك والمبيع

مطلب
التركة اذا كانت بين الكبار وهم يجبرون على القسمة
الطلب فاقتسموه بغير امر القاضى وبعضهم غائب
فالقسمة موقوفة

استحسانا وعند محمد لا يجوز قياسا قلت وذكر الامام القاضي فخر الدين في الباب الاول في بيوع الجامع
الصغير على سبيل الاستشهاد فيما اذا اسلم جارية في كر طعام ثم تقايلا بعد هلاك الجارية ان في بيع المقايضة
من الفضولي اذا هلك العوض الذي من جانب الفضولي ثم اجاز المالك ينبغي ان يجوز فضولي باع ثوب
غيره فخاطه المشتري قميصا ثم اجاز المالك روي عن ابي يوسف انه يجوز البيع وعند زفر لا يجوز في تاسيس
النظائر في الفقه ولو صبغه المشتري ثم اجيز البيع في فتاوى قاضي ظهير انه لا يجوز وفي فوائد جدي المالك
اذا اجاز بيع الفضولي يترتب عليه احكام الوكيل بالبيع حتى لو حط من الثمن ثم بلغ المالك فاجاز البيع
يثبت البيع والحط سواء علم المالك بالحط او لم يعلم الا انه اذا علم بالحط بعد الاجازة يثبت له الخيار
اذا لم يرض بالحط كذا عنه وعن عمي نظام الدين والفقه فيه ان بالاجازة صار كالوكيل ولو حط الوكيل لا يمكن
الموكل من مطالبة المشتري به كذا ذكر هذا رجل باع عبدا او ثوبا من رجل ولم يقبضه المشتري حتى باعه
البائع من آخر بفضل عشرة دراهم ثم اجاز المشتري بيع البائع لا تصح اجازته لانه بيع ما لم يقبض في فصل البيع الموقوف
من فتاوى قاضي خان وفيها ايضا باع امة غيره بغير اذنه فولدت ثم اجاز المولى البيع يكون الولد مع الام
للمشتري وفي فتاوى قاضي ظهير في البيع الفضولي اذا اختلف البائع والمشتري فقال المشتري المبيع كان هالكا
وقت الاجازة وقال البائع لا بل هلك بعد الاجازة فالقول للبائع وفيها ايضا باع فضولي نصف الدار
المشترك بين رجلين ينصرف البيع الى نصيبيهما فان اجاز احدهما صح في النصف الذي هو نصيب المجيز وهو
قول ابي يوسف وقال محمد يجوز البيع في ربع الدار فرق بين هذا وبينما اذا باع احد الشريكين نصفها فانه
ثم يجوز البيع في نصف الدار لان بيع المالك ينصرف الى نصيبه اما بيع الفضولي انصرف الى النصف الشائع
فاذا اجاز احدهما صحت اجازته في ربع الدار وكذا ذكر في فتاوى قاضي خان وفي فتاوى قاضي ظهير فضولي
باع دار رجل ورهنها آخر فاجازهما المالك جاز البيع دون الرهن وان اجتمع البيع والاجارة فالبيع اولى
ولو تزوج رجل امة غيره وباعها آخر فاجازهما المولى جاز البيع وبطل النكاح ونحن هذا نظيره فتاوى
في البيوع ذكر في المنتقى اذا باع الفضولي فقال المالك بئسما صنعت يكون اجازة وكذا قبض الثمن يكون اجازة
وقد مر وفي فوائد صاحب المحيط وفي البيع الموقوف دفع الثمن يكون اجازة وفي طلاق فتاوى قاضي ظهير حلف
لا يبيع فباع فضولي فقبض الحالف الثمن لا يحنث وفي فوائد صاحب المحيط غصب عينا وباعه ثم ان المالك
اخذ حطا من الغاصب من ذلك الثمن قال يكون ذلك اجازة لبيع الفضولي وفي فتاوى قاضي خان اذا باع الفضولي
مال غيره وصاحب المال حاضر فلم يقل شيئا لم يكن سكوته اجازة في آخر فصل الافادة وذكر في بيوع العدة ثم
في البيع الموقوف اذا اخذ الثمن او طلبه يكون اجازة وفي بيوع فتاوى قاضي خان باع عبد غيره فقال المولى



اجئت او اصبت او وفقت لم يكن اجازة ولا ان يرده لانه يذكر للاستهزاء وان قبض الثمن يكون اجازة
وكذا لو قال كفيتني مؤنة البيع او قال احسنت جزاك الله خيرا لم يكن اجازة الا ان محمدا قال قوله احسنت
او اصبت اجازة استحسانا ولو وهب الثمن من المشتري او تصدق به عليه يكون اجازة ان كان العبد قائما
وذكر في كتاب الاحكام في الفقه في مسائل الوكالة سئل ظهير الدين المرغيناني عن رجل سمع ان فضوليا باع
ملكه فاجاز ولم يعلم مقدار الثمن فلما علم رد البيع فالمعتبر اجازته ام رده قال اجازته وفي فوائد صاحب المحيط
في البيع الموقوف اذا اشترى البائع من المشتري قبل اجازة المالك باقل مما باع فالزيادة يكون للمشتري لا
للبائع ولا للمالك حتى لو غصب عبدا وباعه من انسان ثم اشتراه الغاصب منه باقل مما باع يكون فسخا وتداركه
للبيع الاول والزيادة يكون للمشتري لا للغاصب ولا للمالك وفي وكالة المنتقى امر رجلا ببيع غلامه بمائة دينار
فباعه المامور بالف درهم ولم يعلم به الموكل فقال المامور بعت الغلام فقال الموكل قد اجزت جاز البيع
بالف درهم وكذا في النكاح ولو قال الآمر اجزت ما امرتك به لم يجز الفضولي في باب البيع اذا باع واقام
المالك بينة على الاجازة واراد اخذ الثمن من المشتري لا يتمكن من ذلك الا اذا ادعى ان الفضولي وكيل بقبض
الثمن كذا ذكره رشيد الدين في باب دعوى مال الشركة من فتاواه ووضع المسئلة في المودع اذا باع الوديعة
واقام المودع بينة على الاجازة وفي دعوى المنتقى باع عبد غيره فمات العبد في يد المشتري ثم ادعى المالك
الامر او الاجازة فان قال كنت امرته بالبيع يصدق وان قال بلغني انه باع فاجزته لم يصدق الا ببينة
قال فيه وكذلك امرأة مدركة زوجها ابوها ومات زوجها فجاءت تطلب الميراث وادعت الامر والاجازة
فهو كما وصفت لك في الهداية ان في بيع الفضولي لو اجاز المالك في حياته ولا يعلم حال المبيع جاز البيع في قول
ابي يوسف اولا وهو قول محمد لان الاصل بقاؤه ثم رجع ابو يوسف وقال لا يصح حتى يعلم قيامه عند الاجازة
لان الشك وقع في شرط الاجازة فلا يثبت مع الشك في فوائد عمي نظام الدين قال سمعت مولانا يباحث
عن هذه المسئلة ان بيع نصف نزل الكرم لا يجوز قبل الادراك والحيلة فيه ان يبيع الكل ثم يقيل في النصف
فلو باع الكل وهو فضولي في النصف ثم فسخ العقد في النصف الذي كان فضوليا فيه لا يجوز اجاب بنفسه
انه لا يجوز وفي بيع الفضولي اذا هلك المبيع قبل الاجازة فانه ينظر ان هلك قبل التسليم الى المشتري يبطل
العقد كما في البيع النافذ وان هلك بعد القبض فلا يجوز بالاجازة وللمالك ان يضمن ايهما شاء واتهما اختار
تضمينه برئ الآخر حتى لا سبيل له عليه بعد ذلك بحال لان تخيير التضمين تمليك منه فاذا ملكه من احدهما لا يقدر
ان يملكه من غيره فان اختار تضمين المشتري بطل البيع لان اخذ القيمة منه كاخذ العين وللمشتري ان يرجع بالثمن
على البائع ولا يرجع عليه بما ضمن وان اختار تضمين البائع فانه ينظر ان كان قبض البائع مضمونا عليه نفذ



احسنت او اصبت لا يكون اجازة
قال محمد اجازة استحسانا

ما حط

ما قال المشتري المبيع كان هالكا وقت الاجازة
وقال البائع لا بل هلك بعد الاجازة فالقول للبائع

بئسما صنعت يكون اجازة

مطلب في هلاك المبيع في بيع الفضولي قبل الاجازة او بعد

نفذ بيعه بالضمان لان سبب ملكه قد تقدم عقده وان كان قبضه امانة وانما صار مضمونا عليه بالتسليم
بعد البيع لا ينفذ بيعه بالضمان لان سبب ملكه تاخر عن العقد وذكر محمد في ظاهر الرواية مطلقا انه يجوز
البيع بتضمين البائع وقيل تاويله انه سلم اولا ثم صار مضمونا على من سلم ثم باعه منه فصار كالمغصوب كذا
ذكر في شرح الطحاوي الفضولي اذا باع الدار فانهدم البناء ثم اجاز المالك البيع يصح لان بقى الدار شيئا
العرصة في فتاوى رشيد الدين وذكر في فوائد صاحب المحيط فضولي باع عبدا ثم ملك الثمن في يد الفضولي
ولم يجز المالك البيع اذا علم المشتري انه فضولي وقت اداء الثمن فانه يملك امانة وان لم يعلم كان مضمونا و المسئلة
في فتاوى قاضي ظهير الدين ايضا واحالها الى المنتقى وفيما باع مال الغير بعرض لو هلك العرض في يد الفضولي
قبل الاجازة بطل العقد ولا يلحقه الاجازة فيرد المبيع على صاحبه ويضمن البائع للمشتري مثل عرضه ان كان
مثليا او قيمته ان كان غير مثلي لانه قبضه بعقد فاسد وان تصرف البائع في العرض ان كان تصرفه قبل
القبض فتصرفه باطل وبعد القبض جائز ان كان قبضه باذن المشتري صريحا او دلالة ولو تصرف المشتري في المشترى
قبل الاجازة لا يجوز تصرفه سواء قبض المبيع او لم يقبضه لعدم اذن مالكه كذا ذكر في شرح الطحاوي ثم قال
فيه الاصل عندنا ان العقود تتوقف على الاجازة اذا كان له مجيز حالة العقد وان لم يكن له مجيز حالة
العقد لا يتوقف ويبطل وقال الشافعي العقود لا تتوقف بحال بيانه الصبي المحجور اذا باع ماله او اشترى
او تزوج امراة او زوج امته او كاتب عبده او عقد عقدا يجوز عليه لو فعله وليه في حالة الصغر بنفسه
يتوقف على اجازة وليه ما دام صغيرا ولو بلغ قبل ان يجيز الولي فاجاز بنفسه جاز ولا يجوز بنفس البلوغ
من غير اجازة ولو طلق الصبي امراته او خالعها او اعتق عبده مجانا او بعوض او وهب ماله او تصدق به
او زوج عبده امراة او باع ماله بمحاباة فاحشة او اشترى شيئا باكثر من قيمته قدر ما لا يتغابن الناس
في مثله او عقد عقدا مما لو فعله وليه حال صغره لا يجوز عليه فهذه كلها باطلة وان اجازها الصبي بعد
البلوغ لم يجز لانه لا مجيز لها وقت العقد فلا يتوقف على الاجازة الا اذا كان لفظ اجازته بعد البلوغ
ما يصلح لابتداء العقد فيصح على جهة الابتداء لا على جهة الاجازة نحو ان يقول بعد البلوغ اوقعت ذلك
الطلاق او العتاق فيقع لانه يصلح للابتداء وتمام هذا ينظر في بيوع شرح الطحاوي والشراء لا يتوقف
اذا وجد نفاذا على المشتري حتى لو اشترى حر بالغ لرجل بغير امره كان ما اشترى لنفسه اجاز الذي اشتراه
له او لم يجز وان لم يجد نفاذا عليه يتوقف على اجازة من اشترى له كالصبي المحجور والعبد المحجور اذا اشتريا
شيئا لغيرهما فانه يتوقف فان اجيز جاز وينصرف العهدة الى المجيز دون العاقد وهذا اذا اضاف العاقد
الى نفسه فاما اذا اضاف الى الذي اشتراه له بان قال بع عبدك هذا من فلان بكذا وقبله فانه يتوقف

على اجازة من قبل له ولو قال اشتريته بكذا لاجل فلان فقال البائع بعت او قال البائع بعته منك لاجل فلان
فقال المشتري قبلت نفذ على نفسه ولا يتوقف وهذا اذا لم يسبق من فلان التوكيل ولا الامر فلو سبق احدهما
فاشترى الوكيل نفذ على الموكل وان اضاف الوكيل الشراء الى نفسه وينصرف العهدة اليه ان كان من اهل الشراء
لنفسه والا ينصرف الى الموكل من شرح الطحاوي وذكر في الفتوى الفضولي اذا اشترى واضاف العقد
فانه على وجوه الاول ان يقول للبائع بعت هذا العبد من فلان وقال الفضولي اشتريته لفلان او قبلت
لفلان او قال اشتريت او قبلت ولم يقل لفلان وفي هذا الوجه يتوقف العقد على اجازة فلان الثاني
ان يقول الفضولي لصاحب العبد بع هذا العبد لفلان بكذا فقال البائع بعت وقال الاخر اشتريت
لفلان او قبلت لفلان او لم يقل لفلان وفي هذا الوجه يتوقف العقد على اجازة فلان ايضا الثالث ان
يقول صاحب العبد للفضولي بعت منك هذا العبد لاجل فلان فقال الفضولي اشتريت او قبلت او يقول
الفضولي لصاحب العبد اشتريت منك هذا العبد لاجل فلان فيقول بعت وفي هذا الوجه ينفذ العقد على
المشتري ولا يتوقف ولو قال صاحب العبد للفضولي بعت منك هذا العبد بكذا وقال الفضولي قبلت لفلان
فقال صاحب العبد اني بعت منك الصحيح ان العقد يتوقف ولا ينفذ على الفضولي وفي وكالة فتاوى قاضي خان
اشترى عبدا واشهد انه يشتريه لفلان وقال فلان رضيت كان للمشتري ان يمنع العبد منه لانه اذا
لم يكن وكيلا صار مشتريا لنفسه فلا يتغير عقده بالاجازة لان الاجازة تعمل في الموقوف وانما قد
فان دفع المشتري العبد اليه واخذ الثمن كان بيعا بينهما بالتعاطي وفي بيوع الذخيرة في فصل بيع الغائب
ولو قال صاحب العبد للفضولي بعت منك هذا بكذا وقال الفضولي اشتريت لفلان او قال الفضولي
ابتداء اني اشتريت لفلان وقال المالك بعت منك ان العقد يتوقف ولا ينفذ على الفضولي وهو الصحيح
وذكر في وكالة الجامع انه اذا اشترى وهو من اهل ان ينفذ عليه ولا يتوقف وان اضاف الشراء الى المشترى له
وهذا فصل اختلف فيه المتاخرون في الذخيرة وفي شراء الفضولي لو طلب المشتري والمشترى له ان الشراء وقع
للمشترى له فسلم ذلك الشيء اليه بعد القبض بالثمن الذي اشتراه منه وقبله الاخر صح ذلك ويجعل كانه ولاه
منه بما اشتراه ولو علما بعد ذلك ان الشراء كان نافذا على المشتري دون المشترى له لا يملك المشتري ان يسترده
منه بغير رضاه ولو انهما اختلفا فقال المشتري له كنت امرتك بالشراء لاجلي وقال المشتري اشتريته لك بغير
امرك فحصل الشراء لنفسي فالقول قول المشترى له لان المشتري لما اقر انه اشتراه له فقد اقر انه اشتراه
بامره
صلح الفضولي ذكر الشيخ الامام الاجل ظهير الدين المرغيناني في شروطه الفضولي اذا

الاصل ان العقود تتوقف على الاجازة اذا كان له مجيز حالة العقد والا فلا

ما اذا فعل الصغير

ما لو فعل الصغير لا يتوقف على الاجازة ... بعد البلوغ لم يكن

اشهد انه اشتراه لفلان ورضى الفلان واجاز له ان منع

صالح عن غيره فلا يخلو اما ان كان الدعوى في العين او في الدين وكل وجه لا يخلو اما ان كان المدعى عليه مقرا او منكرا ولا يخلو اما ان كان بامره او بغير امره فان كانت الدعوى في العين وصالح المدعي بغير امر المدعى عليه فانه لا يخلو من خمسة اوجه اما ان يقول صالح فلانا على الف درهم من دعواك عليه او قال صالحتك من دعواك على فلان او قال صالحني على الف من مالي او قال صالح فلانا على الف درهم على اني ضامن لها من دعواك على فلان فان قال الصلح فلانا يتوقف العقد على اجازة فلان لانه لم يضف الى نفسه ولا الى ماله ولم يضمن فلا يمكن تنفيذه عليه فيتوقف على الاجازة كما في خلع الفضولي اذا لم يضمن ولم يضف الى ماله لا يجوز الخلع ولا يقع الطلاق الا ان ترضى اذا بلغها فان اجازت وقع الطلاق وبرئ الزوج من الصداق وان لم تجز لا يقع ويبقى المهر في ذمة الزوج كذا ههنا فان اجاز المدعى عليه جاز وكان المطالب هو المدعى عليه دون الفضولي لانه لم يضف الى نفسه حتى يرجع حقوق العقد اليه وان قال صالحتك على الف درهم اختلف المشايخ فيه قيل انه بمنزلة قوله صالحني فينفذ الصلح عليه لانه اضاف الصلح الى نفسه فصار بمنزلة الوكيل بقول اشتريت يكون هو العاقد بهذا اللفظ وقيل انه بمنزلة قوله صالح فلانا لانه كما لم يضف الصلح اليه لم يضف الى نفسه فيقع العقد للمدعى عليه لان العقد انما يقع لمن له منفعة فيه والمنفعة للمدعى عليه اظهر بخلاف قوله صالحني او قال صالحني او قال صالح على الف من مالي او على اني ضامن فانه ينفذ الصلح عليه ويلزم المال ولا يرجع على المدعى عليه ولا يصير له ما ادعاه المدعي وان اضاف العقد الى نفسه لانه دين يحتمل التمليك هذا اذا كان الصلح بغير امر المدعى عليه فان كان بامره ففي قوله صالح فلانا ينفذ على المدعى عليه وجب المال وخرج من الوسط ولو قال صالحتك وقد امره بالصلح فيه اختلاف المشايخ كما ذكرنا قيل هو بمنزلة قوله صالح فلانا حتى لا يرجع الحقوق اليه وقيل هو بمنزلة قوله صالحني حتى يرجع الحقوق اليه ولو قال صالحني ينفذ الصلح على المدعى عليه لانه كان بامره وجب عليه المال لان الاضافة الى نفسه والى ماله سواء كما ذكرنا وان قال صالح فلانا على الف على اني ضامن ينفذ على المدعي لانه اضاف الصلح اليه ووجب على المدعى عليه وهو كان كفيلا بهذا المال هذا اذا كان منكر الدين فان كان مقرا بالدين وكان الصلح بغير امره فان قال صالح فلانا يتوقف على اجازته لانه اضاف اليه فان اجاز جاز وان رد بطل وان قال صالحتك فيه اختلاف المشايخ كما ذكرنا وان قال صالحني ينفذ الصلح عليه لانه اضاف الى نفسه ولا يتوقف على المدعى عليه لانه ليس فيه اسقاط الدين عنه وانه يجوز بغير رضاه ولا يصير المدعى ملكا للفضولي وان كان المدعى عليه مقرا بخلاف ما لو كان المدعى عينا والمدعى عليه مقر وصالح بغير امره ان العين يصير ملكا للفضولي لان العين يجوز شراؤه وان كان في يد غير المالك بخلاف الدين فانه لا يصح شراء غير المديون اياه ولئن قال على الف

من مالي فكذا الجواب لان الاضافة الى نفسه والى ماله سواء وان قال على اني ضامن توقف على اجازة المدعى عليه بخلاف ما اذا كان منكرا حيث ينفذ على المصالح لان ثم لا يمكن حمله على ضمان الكفالة لانه لا يلزم على الاصيل فحمل على ضمان العقد ما اقتضى نفاذه عليه لان النفاذ ثابت في الظاهر لان الصلح يجوز بدون حق وان كان المدعى عليه مقرا كان راضيا به من حيث الظاهر بخلاف ما اذا كان منكرا هذا اذا كان مقرا بالدين والصلح بغير امره فان كان بامره وهو مقر بالدين لا يخلو من خمسة اوجه ايضا بان قال صالح فلانا نفذ الصلح على المدعى عليه ولزمه وان قال صالحني نفذ عليه ولزمه ويرجع على الآمر وكذا اذا قال صالح على الف درهم من مالي لما ذكرنا ان الاضافة الى نفسه والى ماله سواء وان قال صالح فلانا على الف على اني ضامن نفذ على المدعى عليه لانه كان بامره ويلزم المال لانه حمل على ضمان الكفالة وان قال صالحتك قيل يلزمه العهدة كما في قوله صالحني وقيل لا يلزمه كما في قوله صالح فلانا هذا الذي ذكرنا كله اذا وقع الصلح عن دعوى الدين فان وقع عن دعوى العين فهذا على وجهين اما ان كان المدعى عليه مقرا بالعين او منكرا فان كان منكرا فلا يخلو اما ان كان الصلح بامره او بغير امره فان كان بامر المدعى عليه فالجواب فيه كالجواب في الصلح عن الدين اذا كان بامر المدعى عليه وكذا الجواب في الصلح عن العين اذا كان بغير امر المدعى عليه وكذا الجواب عن الدين بغير امره لا يختلف الجواب بينهما في هذين الفصلين اما اذا كان المدعى عليه مقرا بالعين للمدعي فلا يخلو اما ان صالح بغير امره فان صالح بغير امره فانه لا يخلو من خمسة اوجه كما ذكرنا في الصلح عن الدين فان قال صالح فلانا على الف درهم لا شك انه يتوقف على اجازة المدعى عليه ولا ينفذ على المصالح وان صار مشتريا للعين والشراء لا يتوقف لان الشراء انما لا يتوقف اذا وجد نفاذا على العاقد وهنا لم يجد نفاذا على العاقد لانه لم يضف الشراء الى نفسه ولم يمكن تنفيذه على المدعى عليه لانه كان بغير امره ويجوز ان يتوقف الشراء في الجملة كما في شراء المحجور وشراء المرتد عند ابي حنيفة وان قال صالحتك فيه اختلاف المشايخ كما مر قيل هو بمنزلة قوله صالحني حتى ينفذ عليه ويصير مشتريا لنفسه لان المدعى عين لا دين وقيل هو بمنزلة قوله صالح فلانا ولا ينفذ عليه وان قال صالحني او قال صالح فلانا على الف من مالي فانه ينفذ ويصير مشتريا لنفسه لان المدعى عين وهو محل للبيع وهو اضاف الشراء الى نفسه الا انه نوى للغير فينفذ عليه كما لو قال اشتريت هذا العين ونوى لفلان وهذا بخلاف الدين لان الدين ليس محلا للشراء وان قال صالح فلانا على اني ضامن فانه يتوقف فان اجاز صار كفيلا كما ذكرنا في الدين وان كان الصلح بامره ففي قوله صالح فلانا ينفذ على المدعى عليه وخرج المصالح من الوسط وفي قوله صالحتك اختلاف المشايخ وفي قوله صالحني وصالح على الف من مالي ينفذ على المدعى عليه حتى كان هو المطالب بالبدل لانه اضاف الى نفسه

وماله وان قال صالح فلانا على انى ضامن ففعل الصلح على المدعى عليه ويصير كان العقد جرى بين المدعى وبين
المدعى عليه ويلزم الضمان بحكم الكفالة لا بحكم العقد لانه لم يضف الى نفسه ولا الى المال انما اضاف الضمان
الى نفسه فلزم الضمان بحكم الكفالة قال واعلم ان صلح المدعى مع الفضولى لا يخلو من ثلثة اوجه اما ان صالح
المدعى مع المتبرع على مال معلوم على ان يكون المدعى للمصالح لا للمدعى عليه او صالح مع المتبرع على ان يكون
المدعى سالما للمدعى عليه ويبرئه من الدعوى على الف درهم من مال المتبرع او على انه ضامن له الف درهم
او صالح مع المتبرع على ان يسلم المدعى عليه بالف درهم ولم يضف المتبرع الى المال ولم يضمنها فان صالح على ان
يكون المدعى للمصالح جاز سواء اضاف الى المال او لم يضف ضمن او لم يضمن لانه صار مشتريا للمدعى من المدعى عليه
بثمن معلوم فجاز واذا جاز كان للمصالح ان يطالب المدعى بتسليم المدعى لانه مشتر فيطالب بائعه بتسليم المبيع
فان امكنه تسليم المبيع بان اقام البينة او اقر المدعى عليه للمدعى يسلم اليه وان لم يمكنه كان للمصالح ان يفسخ الصلح و
يرجع ببدل الصلح عليه لانه فى المعنى باع المغصوب من غير الغاصب والغاصب جاحد ولا بينة له وحكمه
ما بينا فقد ذكر محمد فى البيوع ان المولى اذا باع العبد المغصوب من رجل والغاصب جاحد فان البيع موقوف
فان امكنه التسليم باقامة الحجة نفذ البيع والا كان للمشترى فسخ البيع كذا هنا فان اراد المدعى ان يخاصم
المدعى عليه ويقيم البينة على ان المدعى ملك المشترى منه او يحلفه لينكل فانه لا يخلو اما ان كان المدعى عليه جاحدا
فيصح خصومته معه لان المدعى عليه يدعى الملك لنفسه فانتصب خصما وان اقر المدعى عليه للمدعى ياخذه من يده
ويسلمه الى المتبرع وان خاصم المتبرع فان كان المدعى عليه جاحدا صحت خصومته لما قلنا انه يدعى الملك لنفسه
فانتصب خصما وان اقر للمدعى لا تسمع خصومة المتبرع معه لانه صدقه المتبرع بذلك ففى زعم المتبرع انه
مودع المدعى او غاصبه فلا خصومة له معه وان صالح على ان يكون المدعى للمدعى عليه على ان يبرئه المدعى عن
الدعوى فى هذه الدار فان اضاف الصلح الى المال او ضمن بدل الصلح جاز لانه بذل المال بازاء اسقاط حقه
فى الدعوى والصلح عن الاسقاط جائز اذا اضاف الى المال او ضمن بدل الصلح كما لو كان الصلح عن الدين
وكما فى الخلع والصلح عن دم العمد ولا سبيل للمصالح على المدعى الا ان يستحق رجل المدعى بالبينة فيبطل الصلح
ويرجع المصالح ببدل الصلح على المدعى وان استحق نصفه رجع بالنصف وان اقر الذى فى يده الدار للمدعى المدعى
نفذ الصلح وذكر محمد ان المدعى يكون للمتبرع المصالح لانه بمنزلة المشترى لها وانه لا يجوز فاما ما دام جاحدا
لا يكون مشتريا وانما يكون باذلا المال بازاء اسقاط وان وقع الصلح على ان يكون المدعى للمدعى عليه لانه لما اقر بذلك صار
المتبرع مشتريا للمدعى ليكون الثمن عليه والمشترى لغيره حق المدعى وانه جائز وان صالحه على ان يكون المدعى
للمدعى عليه ويبرئه عن الدعوى بالف درهم ولم يضف الى المال ولم يضمنها فان هذا الصلح يكون موقوفا على اجازة



المدعى عليه ان اجاز صح ووجب المال عليه وان لم يجز بطل الصلح ويرجع المدعى الى دعواه الا اذا قضى
المتبرع من ماله بدل الصلح فحينئذ ينفذ الصلح كما لو اضاف الى المال ابتداء وانما توقف هذا الصلح لانه
احتمل ان يكون بالف على المتبرع او بالف على المدعى عليه فاذا اطلق جعل ايجابا على المدعى عليه لان المنفعة
له لا للاجنبى فصار بمنزلة خلع الفضولى اذا خالع مع الزوج بغير اذن المراة ان اضاف الفضولى
الخلع الى المال او ضمن بدله نفذ الخلع على الفضولى وان لم يضف توقف الخلع على اجازة المراة الا
ان يؤدى الفضولى البدل من مال نفسه قبل ان تبطل المراة الخلع قال والاب فى خلع الابنة البالغة
مع زوجها كالاجنبى ثم اذا ضمن الاب او الاجنبى او اضاف يصح الخلع ويقع الطلاق ولا يتوقف
على اجازتها ويكون هذا الخلع فيما بين الزوج والمخالع طلاقا بائنا بغير بدل فى حق المراة فبعد ذلك اذا
بلغها الخبر واجازت نفذ عليها وبرئ الزوج من المهر وان لم تجز ترجع بالمهر على زوجها ثم الزوج
يرجع على المخالع ويصير تقدير هذا الخلع كان المخالع قال للزوج ان بلغها الخبر فاجازت فالبدل لى
عليها وان لم تجز فالبدل على فما يجب على المخالع من المال انما يجب بحكم العقد لا بحكم الكفالة لان من شرط
الكفالة ان يكون المال واجبا حتى يجب على الكفيل وهنا ليس كذلك هذا اذا كانت كبيرة فان كانت
صغيرة فان ضمن المخالع الصداق للزوج او اضاف الى المال صح الخلع ووقع الطلاق سواء كان المخالع
ابا او اجنبيا فاذا بلغت كان لها ان تاخذ الزوج بنصف المهر ان كان قبل الدخول وبالكل ان كان بعده
ثم الزوج يرجع بذلك على الضامن بحكم الضمان قال شمس الائمة السرخسى رح ترجع الابنة بنصف المهر على
الاب فى الفصل الاول وبكل الصداق فى الفصل الثانى ولا ترجع على الزوج فاما اذا لم يضمن المخالع المهر
لا شك انه لا يسقط صداقها بهذا الخلع وهل تقع البينونة ان قبلت الصغيرة عقد الخلع وهى من اهل القبول
بان كانت تعقل العقد وتعبر عنه تقع الطلاق بالاتفاق ولا يسقط المهر فان لم تقبل الصغيرة عقد الخلع
هل يقع الطلاق ينظر ان كان العاقد اجنبيا لا يقع بالاتفاق وهل يتوقف على بلوغها اختلف فيه
وان كان العاقد ابا ولم يضمن المهر ولم تقبل الصغيرة عقد الخلع ذكر خواهر زاده ان فيه اختلاف المشايخ
ايضا قيل بانه يقع الطلاق وقيل بانه لا يقع وذكر الحلوانى رح وقوع الطلاق روايتين هذه الجملة فى شروط
ظهير الدين المرغينانى وباقى جنس هذا من مسائل الخلع يأتيك فى فصل الخلع ان شاء الله تعالى وفى نكاح الجامع
الكبير اذا قال لرب الدين صالحنى من دينك الذى لك على فلان على عبدى هذا فصالح ثم استحق البدل فانه
ليس على المصالح شئ بل يرجع رب الدين الى اصل حقه ودعواه فرق بين هذا وبين الخلع فانه اذا قال الرجل
اخلع امراتك على عبدى هذا ففعل خلعت ثم الخلع وجب تسليم المسمى ان قدر وتسليم قيمته او مثله ان لم يقدر عليه

الصلح

ولم يضمن

على الكبير

بان استحق وسو من ذوات القيم فعليه قيمته او مثله ان كان من ذوات الامثال والفرق ينظر ثمه وذكر
في نكاح زيادات قاضي ابي جعفر الاستروشني الفضولي اذا اضاف العقد الى نفسه يلزمه البدل
وان لم يضمن البدل ولم يضفه الى مال نفسه ولا الى ذمته نفسه وكذلك مسئلة الصلح عن الغير واسند توا على
هذا اما اذا قال لآخر بعني طلاق امرأتك ما بين بالف درهم ولم يزد على هذا او قال بعني طلاق كل
واحدة منها بخمسمائة فقال قد بعت طلاق هذه دون هذه جاز ولزم المشتري حصة التي وقع عليها الطلاق
الامر بالصلح امر بالضمان حتى لو امر رجلا بالصلح عنه فصالح وادى بدل الصلح من مال نفسه يرجع به على الآمر
وان لم يامره بالضمان وكذلك الامر بالخلع على هذا التفسير والامر بالنكاح لا يكون امرا بالضمان حتى ان الوكيل
بالنكاح اذا ضمن المهر وادى لها لا يرجع بذلك على الموكل اذا لم يكن مامورا وتمام هذا في آخر كتاب الصلح من
شرح الطحاوي **ما ينفذ من التصرفات السابقة بالاجازة اللاحقة** زوج رجلا
امرأة برضاها بغير اذن الرجل ثم ان الرجل وكله ان يزوجه امرأة فاجاز ذلك النكاح جاز استحسانا
في الاجناس الاستروشني ورأيت بخط عتيقه من الجامع الكبير الوكيل بالبيع اذا باع قبل الوكالة او الوكيل
بالتزويج اذا زوج قبل الوكالة فاجاز بعد الوكالة لا يجوز وفي نكاح الجامع الكبير فضولي زوج رجلا امرأة
بغير اذنه ثم ان الزوج وكل رجلا يزوج امرأة فاجاز الوكيل نكاح الفضولي هل يجوز اختلف المشايخ فيه وفي
شرح الطحاوي وكل رجلا ان يبيع عبده فباعه الوكيل قبل العلم بالوكالة لا يجوز حتى يجيز الموكل او الوكيل بعد معرفته
بالوكالة وهذا بخلاف الوصاية اذا اوصى الى غائب يعني جعله وصيا بعد موته ثم مات الموصي ثم باع الوصي
شيئا من التركة قبل علمه بالوصاية والموت فان بيعه جائز استحسانا ويكون ذلك قبولا منه للوصاية ولا يملك
اخراج نفسه منها الاستروشني رأيت في موضع آخر من باع من مال غيره بغير اذنه ثم وكله المالك ببيع ذلك
المال فاجاز الوكيل ذلك البيع جاز استحسانا وكذا في الوصاية وفي الملتقطات الفضولي باع مال غيره ثم وكله
مالكه ببيع ذلك المال فاجاز الوكيل ذلك البيع جاز ولو ملكه فاجاز لا يجوز ثم قال على ان هذا غير مسلم على الاطلاق
الا ترى انه لو زوج امة غيره ثم ملكها فان حرم عليه وطئها له ان يجيز ذلك العقد وفي فتاوى الوبار باع
رجل مال يتيم ثم جعله القاضي وصيا لليتيم فاجاز ذلك البيع جاز استحسانا وفي وكالة غريب الرواية باع ملك
غيره فاجازه الوكيل الذي وكل ببيعه جاز وتتعلق الحقوق بالمباشر دون الوكيل ولو امره ان يشتري له
غلاما فاشترى آخر فاجاز الوكيل لا يجوز وذكر في العيون عن محمد فيمن وكل رجلا بان يزوجه امرأة فزوجه رجل
سوى الوكيل والوكيل حاضر فاجاز جاز وكذلك البيع ولو وكله ان يطلق امرأته فطلقها غير الوكيل والوكيل
حاضر فاجاز لم يجز وكذلك البيع ولو وكله ان يطلق امرأته فطلقها غير الوكيل والوكيل حاضر فاجاز لم يجز

الامر بالصلح امر بالضمان

امر بالضمان صح

[illegible]



وكذلك العتق ولو كان الوكيل غائبا لم يجز في الكل والخلع والكتابة مثل النكاح العبد اذا باع مال المولى
ثم اذن له المولى بالتصرف لا ينفذ البيع باجازته لان هذا العقد توقف على اجازة المولى فلا ينفذ باجازة
العبد ولو تزوج العبد امرأة بغير اذن مولاه ثم اذن له بالنكاح فاجاز ذلك النكاح جاز ولا يجوز الا باجازة
ولو تزوج العبد امرأة بدون اذن مولاه ثم اعتق جاز العقد ولا يشترط الاجازة بعد العتق والصبي
اذا تزوج ثم بلغ لا يجوز الا باجازته بعد البلوغ والصبي اذا تزوج ثم اذن له الولي في النكاح فاجاز ذلك
النكاح لا شك انه يجوز وينبغي ان لا ينفذ بمجرد الاذن من غير الاجازة كالعبد وفي الجامع الكبير العبد
المحجور اذا استدان دينا ثم اذن له المولى فانه لا يؤخذ في الحال بالدين الذي وجب عليه في حالة الحجر
ولا ينفذ اقاريره وعقوده ومثله لو استدان ثم اعتقه مولاه يؤخذ بذلك والعبد المحجور اذا باع شيئا
فاعتق فاجاز البيع لم يجز وفي نكاح الجامع لقاضي اسبيجاب العبد المحجور اذا اقر بدين ثم اذن له
مولاه فانه لا ينفذ ذلك الاقرار ولو اعتقه نفذ لانه زال حكم المولى المكاتب اذا زوج عبده امرأة
ثم عتق فاجاز النكاح لم يجز لانه لم يكن له مجيز وقت المباشرة القاضي اذا زوج الصغير او الصغيرة
ولم يكن في منشوره تزويج الصغار ولم يأذن له السلطان بذلك ثم اذن له فاجاز ذلك جاز استحسانا
من فتاوى قاضي ظهير والصغير والصغيرة اذا زوجا نفسهما بغير اذن وليهما فبلغ الولي فاجاز جاز في الذخيرة
ولو زوج الابعد حال قيام الاقرب وتحولت الولاية الى الابعد لا يجوز ذلك النكاح الا باجازة منه
بعد تحول الولاية اليه في فتاوى قاضي ظهير الدين وفيها ايضا ولو زوج ابنه الكبير امرأة بغير اذنه
ثم جن الابن قبل الاجازة فللاب ان يجيز ذلك النكاح على ابنه وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود
اذا زوج الرجل اخته وابوها حي فمات الاب قبل الاجازة فاجاز الاخ المزوج جاز ولو سكت
ولم يجز لا يجوز ومثله لو باع مال ابيه ثم مات الاب ولا وارث له غيره لا ينفذ البيع الا بتجديد العقد
لان النكاح ولاية وليس بتمليك والبيع تمليك بعد ان يكون المملك مالكا كذا ذكر في باب نكاح من الجامع
العبد اذا تزوج امرأة بغير اذن المولى فباعه المولى من انسان فاجاز المشتري النكاح لا يجوز وكذا الامة لو
تزوجت بغير اذن المولى فباعها المولى ممن لا يحل له وطئها فاجاز المشتري ينفذ نكاحها وان باعها
ممن يحل له وطئها فاجاز المشتري النكاح لا يجوز لما عرف ان حل البات اذا طرأ على الموقوف ابطله
والوارث كالمشتري قال وكذا الفضولي اذا باع مال الانسان ثم وكله المالك ببيعه فاجاز ذلك
البيع جاز وكذا الصبي اذا تزوج امرأة او باع ماله ثم اذن له الولي فاجاز العقد السابق يجوز استحسانا
في هذه المسائل ولا يجوز قياسا وهو قول زفر الاستروشني رأيت في فوائد والدي نكاح العبد والامة

او باع شيئا ثم بلغ صح

متى يتوقف على اجازة الولي الاقرب ثم غاب الاقرب صح

المخاطبة صح

لحل البات اذا طرأ على الموقوف ابطله

ينفذ بالعتق او باجازة المولى او باجازتهما بعدما اذن لها المولى فى النكاح اما لا ينفذ بنفس اذن
المولى بالنكاح واما بيعها ونحوه فينفذ باجازة المولى ولا ينفذ بالاذن ولا بالعتق ولا باجازتها بعد
العتق لان حكم البيع قبل العتق ثبوته للمولى وبعد العتق يثبت للعبد فيحتاج الى تمليك جديد غير الاب
والجد اذا زوج الصغيرة من غير كفو لا يجوز بالاتفاق ولو بلغت فاجازت ذلك النكاح لا يجوز ايضا وكذلك
غير الاب والجد اذا نقص عن مهر مثلها نقصانا فاحشا لا يجوز حتى لو اجازت بعد البلوغ لا ينفذ المشترى
اذا اعتق العبد فيما اذا كان الخيار للبائع ثم اجاز البائع البيع لا ينفذ اعتاق المشترى وفى مسائل
ابن سماعة اشترى دارا من رجل بغير امر صاحبها ثم ان صاحبها وكل المشترى ببيعها واطلق له ان يوكل من
اراد ثم ان الوكيل قال اجزت ذلك البيع بنفسه لا يجوز ولو قال المشترى لبائعه اجز هذا البيع فاجاز
جاز ولو لم يجعل صاحب الدار له حق التوكيل لا يجوز ونظيره وكاذ الجامع فى الفتاوى رجل آجر عبده
من رجل سنة ثم اعتقه المالك فى اثناء السنة ان شاء العبد فسخ الاجارة واجر ما مضى للمولى وان شاء
اجاز واجر ما بقى للعبد لان المولى هو الذى يتولى قبض جميع الاجرة ولو مات المولى واجاز الورثة
الاجارة لا يجوز وتمام هذا يظهر فى كتاب التحرى من المبسوط والمختصر رجل قال للمديون ادفع الى الالف
التى لفلان عليك فقضى بخير الطالب وانا لست بوكيل عنه فدفع واجاز الطالب يجوز ولو هلك بعد الاجازة هلك
على الطالب ولو هلك ثم اجاز لا تعتبر الاجازة ولو اجاز حال قيام المال ولكن المطلوب لا يجيز ويقول
لا اجيز ان يدفع المال الى الطالب لا يعتبر قوله لانه دفع اليه لاجل صاحب الحق قال الاسروشنى كذا
رايت فى موضع ونسيت موضعه وكانه الجامع فى الفتاوى وذكر رشيد الدين من قبض دين غيره
بغير امره ثم اجاز الطالب لم يجز قائما كان او هالكا وكذا قبض مكاتبه وعبده وذكر فى فتاواه ايضا
رجل دفع مال الغير واقرضه انسانا فان اجازه المالك يكون المقترض ديناله وان لم يجز وضمن القابض
خرج الدافع عن العهدة وان ضمن الدافع صار الدافع متملكا ما دفع لانه لما ادى ضمانه يثبت الملك له
فى المدفوع باداء الضمان وذكر ايضا فى باب دعوى مال الشركة من فتاواه المضارب لا يملك اقراض مال
المضاربة ما لم يصرح له فلو انه اقرض ثم اجاز له رب المال يصح ان كان قائما وقت الاجازة والا
فلا وفى الحصائل المشترى من الغاصب اذا اعتق ثم اجاز المالك البيع لا ينفذ عتقه قياسا وهو قول محمد
وعندهما ينفذ استحسانا ولو باعه المشترى من الغاصب ثم اجاز المالك البيع الاول لم ينفذ بيع المشترى
بلا خلاف والمشترى من الراهن اذا باع او اعتق ثم اجاز المرتهن البيع ينفذ عتقه بلا خلاف وكذا
المشترى من الوارث والتركة مستغرقة بالدين وفى شرح الطحاوى من باع ملك غيره ثم اشتراه من مالكه

فثم الى المشترى لا يجوز ويكون البيع باطلا لا فاسدا وانما يجوز اذا تقدم سبب ملكه على بيعه حتى ان
الغاصب اذا باع المغصوب ثم ضمنه المالك جاز بيعه اما لو اشتراه الغاصب من المالك او وهب له
او ورثه منه لا ينفذ بيعه قبل ذلك الاسروشنى فى موضع آخر من غصب شيئا وباعه فان ضمنه المالك
قيمته يوم الغصب جاز بيعه وان ضمن قيمته يوم البيع لا ينفذ بيعه وذكر صاحب المحيط فى غصب فتاواه
غصب شيئا فقبضه فاجاز المالك قبضه برئ عن الضمان لانه اسقط به فامره بالحفظ لا يبرأ عن الضمان
ما لم يحفظ وفى متفرقات بيوع الذخيرة ولو اودع مال الغير فاجاز المالك ذلك برئ عن الضمان وفيها
ايضا الاجارة فى العقود يلحق الموقوف دون المفسوخ وذكر فيها ايضا الاجازة لا تلحق الافعال عند ابى حنيفة
وعند محمد يلحقها كالعقود حتى ان الغاصب اذا رد المغصوب على اجنبى واجاز المغصوب منه قبض ذلك
الاجنبى وعند محمد خرج الغاصب من الضمان وعند ابى حنيفة لا يخرج وذكر فى الفصل الثامن من الذخيرة
المديون اذا بعث بالدين على يدى رجل الى الطالب فجاء الرجل الى الطالب واخبره ورضى به وقال
للذى جاء به اشتر لى بها شيئا فذهب واشترى ببعضها شيئا وهلك الباقى قال الفقيه ابو بكر قد قيل انه
يهلك من مال المطلوب وقيل يهلك من مال الطالب وهو الصحيح لان الرضا بقبضه فى الانتهاء بمنزلة
الاذن بالقبض فى الابتداء قال وهذه العلة تشير الى ان الاجازة تلحق الافعال وهو الصحيح والله اعلم

# الفصل الخامس والعشرون

في اقسام الخيارات وكيفيتها وبيان شرائطها واحكامها الخيارات الثابتة
فى العقود الشرعية انواع منها ما يثبت فى التصرفات التى تحتمل الفسخ ولا يثبت فى التصرفات
التى لا تحتمل الفسخ ومنها ما يثبت فى التصرفات التى لا تحتمل الفسخ ولا يثبت فى التصرفات التى
تحتمل الفسخ اما الخيارات التى لا تثبت فيما لا يحتمل الفسخ كالنكاح والعتاق والطلاق فهى خيار
الشرط اذا تزوج بشرط الخيار لهما او لاحدهما يصح النكاح ويبطل الشرط عندنا وقال الشافعى شرط الخيار
يبطل النكاح ومنها خيار الرؤية لا يثبت فى النكاح لا فى المراة ولا فى المهر ومنها خيار
العيب وهو حق الفسخ بسبب العيب عندنا لا يثبت فى النكاح فلا ترد المراة بعيب ما وقال الشافعى
له ان يرد المراة باحد العيوب الخمسة بالجنون والجذام والبرص والعفل والرتق ولها ان ترد المراة ويفسخ
النكاح فان رد قبل الدخول يسقط كل المهر وان رد بعد الدخول كان لها كل المهر وان وجدت المراة زوجها
مجنونا او به جذام او برص قال ابو حنيفة وابو يوسف ليس لها حق الفرقة وقال محمد لها ذلك وان وجد
المراة بمهرها عيبا لا ترد باليسير وبالفاحش ترد الآن يكون المهر مكيلا او موزونا فترد باليسير وبالفاحش

وجدت زوجها عنينا او مجبوبا

خيار امراة العنين بعد المدة تطول المجلس

خيار المخيرة

وان وجدت زوجها عنينا او مجبوبا ليس لها حق الفسخ وكان لها حق المطالبة بالامساك بالمعروف والتفريق
بناء عليه ولهذا كانت الفرقة بسبب الجب والعنة طلاقا بائنا في فتاوى قاضيخان وفي طلاق الجامع الاصغر
سئل ابن سلمة عن خيار امراة العنين اذا خيرها القاضي بعد مضي السنة ايكون في المجلس قال نعم واذا قامت
ولم تختر نفسها لزمها النكاح وليس لها ان تخاصم بعد ذلك وهكذا ذكر في فتاوى الدينارى **واما الخيارات**
التي تتعلق بالنكاح فاربعة خيار المخيرة وخيار العتق وخيار الفسخ بعدم الكفاءة وخيار البلوغ **اما
خيار المخيرة** اذا قال لامراته اختارى نفسك او اختارى ينوى به الطلاق فلها الخيار في كل المجلس وان
تطاول يوما او اكثر وكل خيار يقتصر على المجلس يكون هكذا يبقى ببقاء المجلس وان تطاول كخيار قبول البيع
وخيار المشية وغيرهما وكان القياس ان يكون لها الخيار ابدا اعتبارا لخيار الرؤية والعيب والبلوغ
الا انه ترك بالاثر وهذا الخيار يختص بجانب المراة ولا يبطل بسكوتها بكرا كانت او ثيبا ويمتد الى آخر
المجلس الا اذا ردت او قامت او اعرضت او اخذت في عمل آخر بان اشتغلت بالامتشاط او بالاغتسال
لان بذلك المجلس صار مجلسا آخر وان اقامها زوجها يبطل خيارها لان المجلس قد تبدل وان اكلت او شربت
لا يبطل خيارها لان ذلك العذر ليس باعراض وكذا لو لبست ثيابها لا يبطل خيارها وكذا لو دعت
اباها او شهودا لا يبطل خيارها لان هذه امور تقع الحاجة اليها في اختيارها نفسها وكل جواب ذكرنا
في الخيار فهو الجواب في تعليق طلاقها بمشيتها وفي قوله طلقي نفسك وفي قوله امرك بيدك وفي طلب الشفعة
وفي كل موضع يبطل الخيار يبطل هذه الامور وفي كل موضع لا يبطل الخيار لا يبطل هذه الامور والفرقة
بهذا الخيار لا يحتاج الى القضاء ويقع طلقة بائنة ويجب نصف المهر ان كان قبل الدخول والكل ان كان
بعده وفي الجامع اذا سمعت تخيير الزوج اياها الا انها لم تعلم انه يثبت لها الخيار فقامت عن المجلس
بطل خيارها وبعض هذه المسائل في نكاح فتاوى قاضيخان **واما خيار العتق** للمنكوحة اذا

خيار العتق

كانت امة او مدبرة او ام ولد فعتقت قبل الدخول او بعده كان لها حق الفسخ حرا كان زوجها او عبدا
وقال الشافعي ان كان الزوج حرا لا خيار لها وكذا المكاتبة الصغيرة او الكبيرة اذا زوجها المولى برضاها
فعتقت بالاداء او اعتقها المولى كان لها خيار العتق عندنا وهذا الخيار بمنزلة خيار المخيرة من حيث انه
يختص بالمراة دون الزوج يعني يثبت خيار العتق عندنا للانثى دون الذكر ووقوع الفرقة فيها لا يتوقف
على القضاء ولا يبطل بالسكوت ويمتد الى آخر المجلس الا اذا ابطلت خيارها بلسانها صريحا او دلالة بان
تمكن من نفسه او ما اشبه ذلك وانما تفارق هذا الخيار المخيرة من وجهين احدهما ان الفرقة بخيار العتق لا يكون
طلاقا وفي المخيرة طلاق لانه يثبت بالتسليط من جهة الزوج وهو اصل الطلاق والثاني ان خيار العتق يعذر

وقوع الفرقة بخيار العتق لا يتوقف على القضاء ولا يبطل بالسكوت ويمتد الى آخر المجلس

الفرق بين خيار المخيرة وبين خيار العتق



الجهل لخيار العتق عذر

صح بلغ

الخيار بعدم الكفاءة

فيه بالجهل بخلاف خيار المخيرة لان الامة مشغولة بخدمة المولى فلا تتفرغ الى تعلم الاحكام ولهذا ذكر في الحيرة
وذكر في الذخيرة الجهل لخيار العتق عذر حتى لو علمت بالعتق ولم تعلم بالخيار لا يبطل خيارها فان قامت
عن المجلس على اشارات الجامع وهو قول الكرخي ومشايخ بخارا كما يثبت لها الخيار بالعتق حال قيام
النكاح فكذا في العدة عن طلاق رجعي ويستوى ان يكون الامة صغيرة او كبيرة غير انها ان كانت صغيرة
لا تتصرف بحكم هذا الخيار فسخا او اجازة ما لم تبلغ اما فسخا بان تختار نفسها واما اجازة بان تختار
زوجها لان هذه التصرفات تتردد بين النفع والضرر والصغيرة لا تتوسل لذلك وكذلك وليها لا يملك
التصرف بهذا الخيار لان وليها قائم مقامها فاذا بلغت خيرها القاضي خيار العتق لا تخيرها خيار البلوغ
يعني ولا يكون لها خيار البلوغ وهذا التاويل اصح وقيل لا تخيرها خيار البلوغ مع ان خيار البلوغ لا يثبت
لها خيار العتق وخيار العتق ينتظم خيار البلوغ لانه اعم من خيار البلوغ وتمام هذا في شرط الفصل السابع عشر
من نكاح الذخيرة ثم الفرقة بهذا الخيار ان كانت قبل الدخول لا تجب لها شيء لمجيئها من قبل المراة وان كانت
بعد الدخول تجب كل المهر وانما يكون لها خيار العتق اذا زوجها المولى او تزوجت باذنه اما اذا تزوجت
بدون اذن مولاها ثم اعتقت صح النكاح ولا خيار لها في المبسوط وبعض هذه المسائل في فتوى قاضيخان
ولو اختارت نفسها بغير علم الزوج يصح وقيل لا يصح بغير محضر من الزوج قبيل الجامع الصغير لصدر الكلام
**واما الخيار بعدم الكفاءة** اذا زوجت المراة نفسها من غير كفو كان للاولياء من العصبة
حق الفسخ وهذا التفريق لا يتم الا بالقضاء وقبل القضاء النكاح قائم يصح احكامه من الطلاق والظهار
والتوارث وخيار الولي لا يبطل بسكوته ولا بالامتناع عن المطالبة بالتفريق وان طال الزمان ما لم تلد
ويكون فسخا لا طلاقا حتى لو كان قبل الخلوة الصحيحة يسقط كل المهر وبعد الخلوة لا يسقط شيء منه وعليه
نفقة العدة وان اجاز الولي بطل حقه وكذلك اذا اخذ مهرها واذا زوجها الولي من غير كفو ثم وقعت الفرقة
بينهما ثم زوجت نفسها من هذا الزوج بغير وليها كان له ان يفرق بينهما لان الرضا في عقد لا يدل على الرضا
في عقد آخر ولو زوجها الولي من غير كفو فطلقها رجعيا ثم راجعها لم يكن لهذا الولي ان يفرق بينهما
هذه الجملة من فتاوى قاضيخان وذكر فيها ايضا ولو زوجها احد الاولياء من غير كفو لم يكن لهذا الولي ولا لمن دونه
حق الفسخ وذكر اللامشي في واقعاته اذا تزوجت المراة من غير كفو ورضي به بعض الاولياء ليس للباقين حق
النقض لان العقد وقع مصلحة برايهم فلا يجوز ابطاله الا اذا كان اقرب فيكون له حق النقض والمطالبة بالتفريق
وذكر في المحيط للولي الابعد ولاية الفسخ والتفريق اذا كان الاقرب غائبا غيبة منقطعة وقد تزوجت
من غير كفو الا اذا اقام الزوج بينة ان الاقرب زوجه وانتصب الولي الابعد خصما عن الاقرب في اثبات ...

لانه خصم ولو تزوجت من غير كفو فقبض المهر وليها وجهزها فانه رضى منه بالنكاح ولو قبض مهرها ولم يجهزها من المهر قيل يكون اجازة وقيل لا يكون اجازة ما لم يجهزها منه ولو خاصم زوجها ففقتها او في بقية مهرها يكون ذلك رضا استحسانا اذا كان عدم الكفاءة ثابتا عند القاضي في الاقل وذكر في التجنيس اذا تزوجت من غير كفو فلها ان تمنع نفسها ولا تمكنه من الوطي حتى يرضى الولي والكفاءة في النساء للرجال غير معتبر عند ابي حنيفة خلافا لهما كما ذكر القاضي ظهير الدين ويخاصم في الكفاءة ذو الرحم المحرم منها وكذلك بنو العم وقيل ولي لا يلحق العار بالحي الولي وهذا اولى كذا في الملتقط وقد مر قبل هذا من فتاوى قاضي خان ان حق المطالبة بالفسخ للاولياء من العصبة **واما خيار البلوغ** وسوا ان غير الاب والجد اذا زوج الصغيرة او الصغير ثم بلغا فلهما الخيار عند ابي حنيفة ومحمد ان شاء اقام على النكاح وان شاء فسخ وعند ابي يوسف لا يثبت وروي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما مثل قول ابي حنيفة ومحمد وعن عروة بن الزبير مثل قول ابي يوسف وان زوجها القاضي فعن ابي حنيفة روايتان والظاهر ثبوت الخيار وكذلك اذا زوج الام فعلى الروايتين في الظاهر سواليبوت واما المعتوهة اذا زوجها اخوها ثم عقلت كان لها الخيار كالصغيرة اذا بلغت وان زوجها الاب او الجد فلا خيار لها وان زوجها ابنها لا رواية فيه عن ابي حنيفة قالوا ينبغي ان لا يكون لها الخيار كما اذا زوجها الاب وعن محمد ان لها الخيار فالمولى اذا زوج امته الصغيرة ثم عتقت فبلغت كان لها خيار العتق وهل يكون لها خيار البلوغ فيه اختلاف وقد مر في خيار العتق ثم خيار البلوغ تفارق خيار العتق في انه يثبت للذكر والانثى وفي خيار العتق فانه لا يثبت الا للانثى وايضا اذا ثبت خيار العتق للبكر لا يبطل بسكوتها بل يمتد الى اخر المجلس وخيار البلوغ يبطل بسكوت البكر ولا يمتد الى اخر المجلس حتى ان البكر اذا بلغت ولم تفسخ العقد كما بلغت يبطل خيارها وان كان المجلس قائما لكن بشرط ان تكون عالمة بالنكاح ولا يشترط العلم بثبوت الخيار والامة اذا اعتقت وهي بكر ولم تفسخ العقد لا يبطل خيارها ما دام المجلس قائما هذا هو المذكور في المبسوط وذكر الخصاف في الحيل ان خيار البلوغ يمتد الى اخر المجلس ايضا وهو مذهب بعض العلماء وانه خلاف ما ذكر محمد فانه جعل لها الخيار في الساعة التي بلغت فقال فان اختارت نفسها ساعة ما بلغت وكان الزوج حاضرا او غائبا فردت يرتد النكاح اذا اتصل به قضاء القاضي وان لم تختر نفسها في تلك الساعة بطل خيارها وخيار البلوغ للثيب والغلام يمتد الى ما وراء المجلس والعرف لذلك ولا يبطل الا بالابطال او بما يدل على الرضا وهذا الخيار ليس معنى خيار قبول العقد بل هو في معنى سائر الخيارات كخيار الرؤية والعيب لا يقتصر على المجلس فان قال الغلام نقضت النكاح ونوى به الطلاق روي عن ابي حنيفة انه يكون طلاقا وان نوى ثلاثا فثلث وايضا خيار البلوغ

ويخاصم في الكفاءة ذو الرحم المحرم

خيار البلوغ

اوعمها

ساعة صح



تفارق خيار العتق في ان الفرقة بخيار البلوغ لا تثبت ما لم يفرق القاضي بينهما وفي خيار العتق تثبت بمجرد قولها اخترت نفسي وعند تفريق القاضي يسقط كل المهر ان كان قبل الدخول وان كان بعده فلها كمال المهر المسمى وانها فرقة بغير طلاق سواء كان من الرجل او المرأة ولو خلا بها بعد البلوغ وهي ثيب هل يبطل خيارها بذلك كما يبطل بالتمكين من الزوج او طلب المهر او طلب فرض النفقة وينبغي ان يبطل فانه ذكر قاضي ظهير الدين في فتاواه الثيب البالغة اذا زوجها وليها فخلا بها زوجها برضاها هل يكون اجازة منها قال لا رواية فيه وعندي انه اجازة وقد ذكر شيء منه في مسائل احكام الخلوة وقد مر في مسائل نكاح الفضولي ان الخلوة فيه وفي النكاح الموقوف هل يكون اجازة او لا يكون **واقعة الفتوى** صغيرة زوجت نفسها من رجل ودخل بها ثم بلغت فدخل بها بعد البلوغ برضاها هل يكون اجازة لا اشكال انه يكون اجازة ولو خلا بها برضاها فعلى قياس الخلوة في نكاح الفضولي ينبغي ان يكون اجازة وكذا على قياس ما ذكر القاضي ظهير الدين وقد ذكر عصام في مختصره احد الزوجين اذا قال كان النكاح في الصبا او في الجنون وعرف ذلك منه ما لم يكن بينهما نكاح فلو دخل بها بعد الكبر كان رضا واجازة الا بيروتي ورايت في فوائد بعض المشايخ صغيرة زوجها عمها فبنى عليها زوجها فبلغت عنده فهي على رضاها ما لم ترض بالنكاح اما نصا او دلالة لانها صارت ثيبا وسكوت الثيب لا يكون رضا والرضا نصا القول رضيت والدلالة التمكين من الجماع او طلب النفقة اما لو اكلت من طعامه او خدمته كما كانت على خيارها لان هذا كله ليس برضا وفرق اخر بين خيار البلوغ وخيار العتق ان في خيار العتق اذا علمت بالنكاح والعتق ولم تعلم بخيار العتق حتى قامت عن المجلس كان لها الخيار اذا علمت وتعذر بالجهل وقد مر وفي خيار البلوغ اذا علمت بالزوج والمهر ولم تعلم بالخيار لا تعذر بالجهل حتى ان الصغيرة اذا بلغت وهي بكر وسكتت وقالت لم اعلم بالخيار فلهذا اسكت وقال الزوج لا بل علمت فالقول قول الزوج دونها ويبطل خيارها لان الظاهر شاهد للزوج فان الصغيرة تبلغ لا محالة واذا كانت تبلغ لا محالة تسال عن هذه المسئلة انه هل لها الخيار اذا بلغت ام لا فتعلم ذلك فالظاهر انها كاذبة والزوج صادق فيكون القول قول الزوج اما الامة فلا تعتق لا محالة حتى تسال عن هذه المسئلة فالظاهر انها صادقة في دعوى الجهل فيقبل قولها وان بلغت بكرا في جوف الليل ولم تقدر على الاشهاد قال محمد كما رات الدم تقول اخترت نفسي ونقضت النكاح فاذا اصبحت تشهد وتقول رايت الدم الساعة واخترت نفسي فقيل له ايسع لها ذلك قال نعم لانها لو اخبرت انها رات الدم في الليل واختارت نفسها لا تقبل قولها ويبطل خيارها وروي عن محمد انها لو قالت عند الشهود او عند القاضي نقضت النكاح

يسقط المهر عند تفريق القاضي بخيار البلوغ الا كان قبل الدخول

بلغت في جوف الليل

ايسع لها ذكر الكذب

حين بلغت يقبل قولها وان وقت وقالت بلغت امس واخترت نفسي لا يقبل قولها ولو قالت لم اعلم بالنكاح
الا الآن فاخترت نفسي قبل قولها كذا ذكر قاضي خان وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في شرح الاصل ينبغي للصغيرة
اذا بلغت بكرا واختارت رد النكاح ان ترده كما بلغت كيلا يبطل خيارها بالسكوت وتشهد على الرد
حتى اذا احتاجت الى اثباته تقدر عليه فان لم يكن عنده شهود فان بلغت بالحيض تقول حضت الآن واخترت
نفسي فاشهدوا عليه وان بلغت بالاحتلام او بالسن تقول كما بلغنا اخترت نفسي فاشهدوا او تقول
اشهدوا اني قد بلغت واخترت نفسي فان قالوا بلغت تقول كما بلغت اخترت نفسي لا تزيد على هذا فانها
لو قالت بلغت قبل هذا واخترت نفسي فانها لو قالت بلغت قبل هذا واخترت نفسي حين بلغت لا تصدق
وذكر صاحب المحيط في فصل اليمين من ادب القاضي المختبرة لخيار البلوغ في حق اختيارها نفسها نظير
الشفيع في حق الشفعة فانها كما بلغت بالحيض او بالسن ينبغي لها ان تختار نفسها كما ان الشفيع اذا
بلغه الخبر ينبغي له ان يطلب الشفعة وتشهد على اختيارها نفسها ان كان عندها من تشهده وتقبل
شهادته وان لم يكن عندها من يمكن اشهاده تخرج الى الناس واختارت ثانيا وان لم تخرج بينهما
حتى خرجت الى الناس يبطل اختيارها والاشهاد ليس بشرط لاختيارها نفسها لكن يشترط الاشهاد حتى تثبت
اختيارها نفسها بالشهود فيسقط اليمين عنها والاستحلاف على اختيارها نفسها نظير الاستحلاف في الشفيع
على طلب الشفعة فان قالت للقاضي قد اخترت نفسي حين بلغت او قال حين بلغت طلبت الفرقة قبل قولها
مع اليمين فان قالت بلغت امس وطلبت الفرقة لا تقبل وتحتاج الى اقامة البينة والجواب في الشفعة هكذا
اذا قال الشفيع طلبت الشفعة حين علمت فالقول قوله ولو قالت علمت امس وطلبت كلفنا اقامة البينة
ولا تقبل قوله كذا ذكر في المحيط وفي فتاوى قاضي خان ولو بلغت فقالت الحمد لله اخترت نفسي كانت على
خيارها ولو بلغت في مكان منقطع عن الناس فبعثت جاريتها الى الشهود وتشهدهم على اختيارها بطل
خيارها الا ان يكون على الفور وينبغي ان تقول في فور البلوغ اخترت نفسي ونقضت النكاح فاذا قالت كل
لا يبطل حقها بالتأخير حتى يوجد التمكين ونحوه . والبكر اذا استؤمرت فسكتت ثم علمت ان الاب زوجها
من فلان فردت صح ردها ولو ثبت للبكر خيار البلوغ والشفعة تقول طلبت الحقين ثم تفسر وتبدأ
بالخيار وقيل بالشفعة وقيل يبطل الشفعة وتبكي صراخا فيكون البكاء بهذه الصفة ردا للنكاح مع طلب الشفعة
على قول من يجعل البكاء بهذه الصفة ردا للنكاح ولو كانت ثيبا تبدأ بالشفعة لان خيار البلوغ للثيب
لا يبطل بالسكوت وان قامت عن مجلسها كما مر من قبل وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في باب نكاح البكر في شرح الصغير
اذا بلغت وهي بكر فقالت رددت كما بلغت والزوج يقول لا بل سكتت فالقول قول الزوج ولذا

لو ثبت للبكر خيار البلوغ والشفعة



الشفيع قال طلبت الشفعة كما سمعت وقال المشتري سكتت فالقول قول المشتري وهذا اذا وقع الخلاف
بعد زمان البلوغ وسماع البيع اما لو وقع الاختلاف حال البلوغ فقالت رددت وقال سكتت فالقول
قولها ولو قال البكر لم ارض بالنكاح وقال الزوج رضيت فالقول قول المرأة عندنا وذكر قاضي خان
في الجامع الصغير وان اختار احدهما الفرقة لخيار البلوغ ورد النكاح لم يكن ذلك ردا ولا يبطل العقد ما لم
يقض القاضي به حتى لو مات احدهما قبل القضاء ورثه الآخر بخلاف ما لو كان النكاح بعد البلوغ فرده
حيث يبطل برده . وفي مختصر الخصاف في حكم الايلاء والظهار والطلاق والتوارث وغير ذلك قائم بينهما
ما لم يفرق القاضي بينهما واذا فرق بينهما كانت فرقة بغير طلاق وكذا في الخيار بعدم الكفاءة . وفي بعض نسخ
الجوامع الصغير لو بلغت وهي ثيب لا يلزمها النكاح ما لم تقل رضيت او يجيء منها ما لم يعلم انه رضي من تمكين
الزوج وما اشبه ذلك اما الغلام فلا يلزمه ذلك ما لم يقل رضيت او يجيء منه ما يعلم انه رضي من قربان المرأة
وتجهيزها او تسليم الصداق اليها وما اشبه ذلك كذا بخط الاستروشني وايضا بخطه وقع الاستفتاء عن
صغيرة زوجها غير الاب والجد فبلغت والزوج غائب هل لها ان تختار نفسها وهل يفرق القاضي بينهما لا لكن انه لا يفرق
لانه قضاء على الغائب وليس عنه خصم حاضر ولكن لها ان تختار نفسها حين بلغت كيلا يبطل حقها حتى اذا
حضر الزوج يدعي انها اختارت نفسها ويفرق القاضي بينهما وان كانت ثيبا فان شاءت اختارت نفسها
فاذا حضر الزوج يدعي التفريق وان شاءت انتظرت حضور الغائب وبخطه ايضا رأيت في الجامع الكبير
القديم لو كان الزوج كبيرا ووكل رجلا في خصومة الكفاءة وخيار الادراك وغاب جازت الوكالة ويقضى
بالتفريق عليه قال وذكر فيه ايضا ولو وجدت المرأة زوجها مجبوبا وطلبت الفرقة من القاضي يفرق بينهما
ولو كان الزوج غائبا فان وكل وكيلا بالخصومة فيه قبلت الوكالة وما لم يكن عنه خصم لا يفرق بينهما
فالحاصل ان في كل موضع يحتاج في الفرقة الى قضاء القاضي لا يجوز القضاء عند غيبته كما في خيار الادراك
والتزويج من غير كفؤ والفرقة باللعان والعنة والجب والاباء عن الاسلام وفي كل موضع لا يحتاج الى
قضاء القاضي يصح بغيبة الآخر كخيار العتق وخيار المخيرة والامر باليد واذا خالع الرجل امرأته وشرطت
الخيار لنفسها جاز عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز ولو شرط الزوج لنفسه الخيار لا يجوز بالاجماع والفرق له
ان الخلع من جانبها معاوضة وهي قابلة للخيار ومن جانبه يمين فلم يكن قابلا للخيار وسئل نجم الدين عمر النسفي
من زوجين اختلعا وقالت المرأة ان لم اؤد بدل الخلع الى اربعة ايام يكون الخلع باطلا فمضت المدة
ولم تؤد اجاب هذا بمنزلة الخلع بشرط الخيار وخيار الرؤية لا يثبت في بدل الخلع ولا يرد بالعيب اليسير ويرد
بالفاحش كما في المهر وقد مر حكم المهر في اول الفصل وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في باب الخلع من شرح الاصل

فحط
ما يحتاج في الفرقة الى قضاء القاضي
عند غيبته وما لا يحتاج بعضي
وفيه التفصيل

اذا اختلعت من زوجها على امة فوجدها الزوج نصرانية او ذات زوج لا ترد بها لان هذا عيب يسير
ولا ترد في بدل الخلع بالعيب اليسير كالمهر واما الخيارات التي تثبت في العقود التي تحتمل الفسخ كالبيع والاجارة
والقسمة والصلح عن مال بمال انواع منها خيار الشرط وخيار الرؤية وخيار العيب وخيار
التعيين وخيار تفرق المعقود عليه بهلاك البعض قبل القبض والاستحقاق اما خيار الشرط ذكر في فتاوى
الصغرى خيار الشرط يثبت بالبيع الفاسد كما في الجائز حتى لو باع عبدا بالف درهم ورطل من خمر على انه
بالخيار فقبضه المشتري باذن البائع واعتقه لا يجوز لا نافذا ولا موقوفا وخيار الشرط لا يثبت في الصرف
والسلم حتى لو قال شرط الخيار في الصرف والسلم لاحدهما يبطل العقد في المبسوط ويصح شرط الخيار في
الاجارة في المختصر القدوري ويصح في القسمة كما في البيع لان القسمة مبادلة فاشبه البيع في الهداية وشرح
الطحاوي ويصح في الصلح حتى لو ادعى رجل على آخر مالا فصالحه على دراهم وشرط له الخيار ذكر في اصل الاصل
شرط الخيار في الصلح مثل الشرط في البيع ثم البيع بشرط الخيار لاحدهما او لهما جائز عندنا وهي موقت بثلثة ايام
او اقل وان شرط اكثر فسد البيع عند ابي حنيفة كما لو شرط الخيار ابدا او قال ابو يوسف ومحمد اذا ذكرا وقتا
معلوما شهرا او سنة او اكثر جاز وقول زفر والشافعي مثل قول ابي حنيفة الاسروشني رايت في اصول الفقه
لبعض المتقدمين خيار الشرط يصح في ثمانية اشياء في البيع والاجارة والقسمة والصلح عن مال العين او عن عينه
والكتابة والخلع والعتق على مال اذا شرط الخيار من جانب المرأة والعبد يصح عند ابي حنيفة وان شرط من
جانب الزوج او المولى لم يجز في قولهم وان شرط المرتهن لا يصح لان له ان ينقض الرهن متى شاء من غير خيار
وان كفل للراهن بخيار ثلثة ايام جاز وان شرطها للمرتهن بنفس او مال وشرط الخيار للمكفول له او للكفيل
جاز ومن استاجر دارا شهرا بكذا على انه بالخيار ثلثة ايام جاز كما في البيع ولو فسخ في اليوم الثالث بحكم الخيار
سل يجب على المستاجر اجر يوم من افتى صاحب المحيط انه لا يجب لانه لا يمكن من الاستيفاء بحكم الخيار لانه لو
استوفى يبطل خياره وفي فوائد صاحب المحيط وان شرط الخيار الى الليل او الى وقت الظهر او الى ثلثة ايام
كان له الخيار جميع الليل ووقت الظهر وثلثة ايام ولا ينتهي الخيار ما لم يمض الغاية في قول ابي حنيفة وقالا
لا تدخل الغاية في الخيار ولو باع بشرط الخيار ولم يبين المدة فالبيع فاسد بالاجماع وان ابطل صاحب الخيار
خياره في المدة وهي ثلثة ايام عاد الى الجواز عندنا خلافا لزفر وان ابطل من له الخيار خياره بعد مضي ثلثة ايام
لا يعود الى الجواز في قول ابي حنيفة وزفر وعندهما يعود الى الجواز ثم البيع اذا كان بشرط الخيار لهما لا يثبت
حكم العقد اصلا ولو كان له الخيار فيه لاحدهما لا يثبت حكم العقد في حق من له الخيار كذا ذكر في فتاوى قاضي خان
وفي مبسوط صدر الاسلام وذكر في تجريد ابي الفضل اذا باع بشرط الخيار اكثر من ثلثة ايام فالبيع فاسد عند

ابي حنيفة وزفر والشافعي فان اجاز البيع الذي له الخيار في الايام الثلثة او سقط الخيار بموت من له الخيار
او بموت العبد او اعتقه المشتري او حدث فيه ما يوجب لزوم العقد فالبيع جائز عند ابي حنيفة وعلى هذا
وكذا اذا باع بشرط الاجل الى الحصاد والدياس ثم حذف صاحب الاجل الاجل قبل ذلك الوقت فالعقد صحيح
قال واختلف عبارة اصحابنا في العبارة عن هذا فذهب اهل العراق الى ان العقد فاسد ويرتفع الفساد
بحذف الشرط وذهب اهل خراسان الى ان العقد موقوف فاذا مضى جزء من اليوم الرابع فسد العقد وذكر
ابو الحسن الكرخي عن ابي حنيفة نصا ان البيع موقوف على اجازة المشتري في المدة وابت للبائع حق الفسخ
قبل الاجازة واذا كان الخيار للبائع والمشتري فمات احدهما لزم البيع من جهته والآخر على خياره ولو مضى
وقت الخيار تم البيع وخيار الشرط لا يورث خلافا للشافعي كذا في التجريد وذكر صدر الاسلام اذا اشترى
احد عبدين على ان ياخذ ايهما شاء وهو بالخيار فيه ثلثة ايام فمات بطل خياره ولزمه احدهما وينتقل الى
الى ورثته وذكر في المبسوط اذا اشترى ثوبين على ان يختار احدهما ويرد الآخر في ثلثة ايام جاز ولو هلك
البيع في يد المشتري فان كان الخيار للبائع ينتقض البيع ويلزم على المشتري القيمة وان كان الخيار للمشتري
يلزمه الثمن ويتم البيع وان هلك في يد البائع او استهلكه قبل قبضه المشتري ينتقض البيع وفي شرح الطحاوي
هلاك المبيع قبل القبض بيعا باتا او بشرط الخيار بآفة سماوية او بفعل البائع او بفعل المبيع يبطل وان
كان بفعل اجنبي يخير المشتري ان شاء فسخ البيع وان شاء اجاز واخذ الضمان من المستهلك وذكر صدر الاسلام
في الجامع الصغير اذا نقض البيع من له الخيار بغير محضر من صاحبه لا يجوز وله ان يرضى بعده وهذا عند هما
وقال ابو يوسف وزفر والحسن بن زياد ومالك والشافعي يجوز ويكون نقضا اعتبارا بالمعتقة فانها اذا
اختارت نفسها بغير علم الزوج يصح كذا هنا وبل اولى وذكر قاضي خان لو فسخ بغير محضر من الآخر يتوقف
عند ابي حنيفة ومحمد ان علم صاحبه بذلك في مدة الخيار جاز والا فلا وهذا اذا كان الفسخ بالقول فان كان
بالفعل يجوز بغير علم الآخر كما قال ابو يوسف وذلك بان تصرف في المبيع بان باعه من غيره او وطئ المبيعة
فان كان الخيار للبائع يصير ذلك فسخ البيع وان كان للمشتري يكون ذلك اجازة ذكره احمد حي في شرحه فان
اجاز بغير محضر الآخر يجوز عند الكل وخيار الرؤية على هذا الخلاف قال والمراد من الحضرة العلم لا نفس
الحضور حتى لو علم صاحبه بالفسخ في الايام الثلثة صح الفسخ رضي به او ابى حضر او لم يحضر وان لم يعلم
حتى مضت الايام الثلثة لا ينتقض البيع لان العقد قد تم بمضي ثلثة ايام والفسخ لم يعمل لان صاحبه لم يعلم
ولو كان الخيار للمشتريين فسخ احدهما بغير محضر من صاحبه لا يجوز فسخه في فتاوى قاضي خان وذكر في بيوع
المنتقى باع على انه بالخيار ثلثة ايام والعبد في يد البائع فقال في الثلث قد فسخت البيع انفسخ فان قال بعد
عبد ام



بدل

خيار الشرط

وابي ابي ليلى صح

للراهن خيار ثلثة ايام جاز وان شرط للمرتهن صح

ط والمشتري وخيار الشرط للمشتري بعد القبض مضمون عليه بالثمن كالرهن وخيار البائع بعد القبض مضمون عليه بالقيمة والرد بخيار الرؤية والرد بالعيب فسخا نظرا الى وجود خيار الشرط للمشترك فسخه ...

المراد من الحضرة العلم لا نفس الحضور

ذلك اجرت وقبل المشترى جاز استحسانا ولو كان الخيار للمشترى واجاز البيع ثم فسخه بعد ذلك وقبل
البائع ذلك جاز والبيع منفسخ وهكذا ذكره في بيوع الجامع في الفتاوى من له الخيار اذا اختار الرد والقبول
بقلبه كان باطلا انما كان صاحب الخيار لان الاحكام تتعلق بالظاهر ولا تتعلق بالباطن مبسوط
صدر الاسلام ونظير هذا ما ذكر في الفتاوى ان البائع اذا انكر بيع الجارية والمشترى يدعيها لا يسع البائع
وطيها لان انكار البائع ان كان فسخا فالفسخ لا يتم حتى لو ترك المشترى الدعوى وسمع منه البائع ذلك انه
عزم على ترك الخصومة وسعه الوطى لان الفسخ قد تم ولو عزم على ترك الخصومة بالقلب ولم يتكلم باللسان
لا يحل للبائع وطيها ولا ينفسخ البيع ولكن يجب ان يقول المدعى عزمت على ترك الخصومة او يقول فسخت
البيع الذى جرى بيني وبين هذا المدعى عليه حتى ينفسخ البيع واذا كان الخيار للمشترى فتصرف في المبيع جاز
وسقط خياره وكذا لو وهب او رهن وان لم يسلم وكذلك لو عرضه على البيع وهذا خلاف ما اذا كان الخيار للبائع
فان هبته ورهنه بغير تسليم وعرضه على البيع لا يبطل خياره لانه لا يملك فسخ البيع عند غيبة صاحبه
في الذخيرة ولو آجره المشترى بالخيار يبطل خياره وان لم يسلم وشرط في الكتاب التسليم في خيار البائع لكن
شمس الائمة الحلوانى يقول التسليم ليس بشرط في خيار البائع ايضا لان الاجارة تثبت للمستاجر بنفس العقد فصار
كالبيع وذكر نجم الدين في شرح الجامع ان البيع بشرط الخيار للمشترى يكون باجازة المشترى قولا او فعلا بتصرفه
وبموته ومضى المدة وبصيرورة المبيع بحال لا يمكن فسخه كالهلاك والنقصان اليسير او الفاحش بفعل المشترى
او بفعل البائع او بفعل الاجنبى وبفعل المعقود عليه او بآفة سماوية وقال ابو يوسف آخرا وهو قول
محمد ايضا اذا كان النقصان في يد المشترى بفعل البائع لا يبطل خيار المشترى وذكر قاضيخان اذا باع بشرط
الخيار ثلاثة ايام ثم وهب المبيع وسلم او رهن وسلم او آجر او باع او فعل بالمبيع ما يدل على استبقاء الملك
بان وطيها او قبلها او لمسها بشهوة او نظر الى فرجها بشهوة كان نقضا للبيع علم المشترى بذلك او لم يعلم
والنظر الى الفرج من غير شهوة لا يكون ابطالا للبيع ولا اسقاطا للخيار ولو باع على انه بالخيار ثلاثة ايام
وسلمه الى المشترى ثم غصبه من المشترى لم يكن ذلك فسخا للبيع ولا ابطالا للخيار وذكر ايضا باع عبده على
انه بالخيار ثلاثة ايام على ان يغله ويستخدمه وفي الجامع الصغير للامام شمس الائمة السرخسى في خيار الشرط له الاستخدام
الى ثلاثة ايام جاز فان فعل ذلك لا يبطل خياره ولو باع كرما على انه بالخيار ثلاثة ايام على ان ياكل من ثمره
لا يجوز البيع لان الغلة والمنفعة لا يقابلها الثمن فلم يكن مثلها جزءا من المبيع بخلاف الثمرة وذكر ايضا باع
دارا فيها رجل ساكن باجر وشرط الخيار للمشترى ثلاثة ايام ورضى الساكن وطلب المشترى الاجر من الساكن
كان هذا امضاء منه للبيع وذكر ايضا ولو اشترى دارا بشرط الخيار فدام على السكنى لا يبطل خياره ولو ابتدأ

اختار الرد والقبول بقلبه كان باطلا

لا يسقط خياره

وذكر ايضا



السكنى يبطل خياره وذكر قاضى ظهير الدين خيار الشرط في القسمة لا يبطل بالسكنى بعد القسمة كذا ذكره في كتاب القسمة
لكن وضع المسئلة فيما اذا دام على السكنى وفي كتاب البيوع ذكر السكنى مطلقا قال بعض مشايخنا ما ذكره في كتاب
البيوع محمول على ابتداء السكنى اما اذا استدام السكنى بان كان المشترى ساكنا قبل الشراء باعارة او اجارة
لا يسقط خياره كما في القسمة وذكر فيه والمشترى بشرط الخيار اذا حجم الغلام او سقاه دواء او حلق راسه فهو رضا
ولو امر الجارية بمشطها او دهن او لبس فليس برضا ولو اشترى ارضا بالخيار وفيها حرث مع ما فيها فسقى الحرث
او فصل منه شيئا او حصده يبطل خياره ولو عرض المشترى المبيع ليقوم لا يبطل خياره ولو عرضه ليباع يبطل
خياره ولو سكن المشترى الدار يعنى ابتداء او اسكنها رجلا باجر او بغير اجر او رم منها شيئا او احدث فيها بناء او
جصصها او طينها او هدم منها شيئا فهو امضاء للبيع وفي خيار الرؤية لو اسكن انسانا باجر يبطل خيار الرؤية
ولو اسكن بغير اجر لا يبطل بخلاف خيار الشرط في فوائد صاحب المحيط والسكنى الا دام العلم بالعيب
نظير السكنى في خيار الشرط في مسائل العيوب من بيوع الذخيرة ولو طحن في الرحى ليعرف مقدار طحنها ان طحن بها
زيادة على يوم وليلة يبطل خياره وما دون ذلك لا يبطل خياره ولو قص حوافر الدابة او اخذ من عرفها لا يكون
رضا ولو ودجها او بزغها يكون رضا والتوديج شق الاوداج من الجلد في فتاوى قاضى ظهير ولو استخدم الخادم
مرة او لبس الثوب مرة او ركب الدابة مرة لا يبطل خيار الشرط وان فعل ذلك مرتين يبطل في فتاوى قاضيخان
وفي فوائد صاحب المحيط اشترى عبدا على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم ان المشترى راى العبد يحجم الناس باجر فسكت
فهو رضا وان كان يحجم بغير اجر لا يكون رضا لانه بمنزلة الاستخدام الا ترى انه لو قال احجمنى فحجمه لا يكون رضا
قال وفي الاصل اشترى جارية فامرها ان ترضع ولده لا يكون رضا لانه استخدام وان ركب الدابة ليسقيها
او ليردها على البائع في القياس يبطل خياره وفي الاستحسان لا يبطل كذا ذكره قاضيخان وذكر ايضا اذا باع
بشرط الخيار ثم وهب الثمن للمشترى في مدة الخيار او ابراه عن الثمن او اشترى من المشترى شيئا بذلك الثمن
يصح شراؤه وابراؤه وهبته ويبطل خياره ولو اشترى من غير المشترى شيئا بذلك الثمن يبطل خياره ولا يصح
شراؤه ولو كان الثمن دينا والخيار للمشترى فاوفاه المشترى اياه فقبض وتصرف فيه لا يبطل خياره وفي
باب الخيار من العيون اذا اشترى بشرط الخيار شيئا فقبضه او نقد ثمنه لا يبطل بذلك خياره ولو اشترى
شيئا لم يره فلما رآه قبضه او نقد ثمنه يبطل خياره وكذلك خيار العيب وكذا لو كان الخيار للبائع فدفع المبيع
الى المشترى لا يبطل خياره ولو كان للمشترى فابرأ البائع عن الثمن لا يصح ابراؤه وفي اجارات طريقة فخر الاسلام
البزدوى اذا كان الخيار للبائع فسلم المبيع في مدة الخيار الى المشترى قال الشيخ الامام ابو الفضل ان سلمه على
وجه الاختبار لا يبطل خياره ولا يملكه المشترى فان سلمه على وجه التمليك يبطل خياره وفي غريب الرواية باع

حجم الغلام او سقاه دواء او حلق راسه فهو رضا

اسكن انسانا باجر يبطل خيار الرؤية

سكوت البائع عن الرد

العرف بضم العين وسكون الراء شعر عنق الفرس بالفارسية يال اسب

شرى على انه بالخيار ثلثة ايام فابرأ المشترى عن الثمن كان امضاء للبيع ولو كان الخيار للمشترى فبعد البراءة هو بالخيار
بين الرد والاخذ كذا روى هشام عن محمد وما ذكرنا من قبل انه لا يصح ابراؤه كانه قول ابى يوسف الاسروشنى
وروى الاستغناء عمن باع بشرط الخيار ثم انه حط عن المشترى شيئا من الثمن فى مدة الخيار هل يبطل خياره فعلى قياس
مسئلة الابراء ينبغى ان يبطل ابراؤه وفى فتاوى قاضيخان رجل اشترى شيئا وقبضه ثم قال له البائع بعد ايام انت
بالخيار فله الخيار ما دام فى المجلس فيكون هذا بمنزلة قوله اقلتك هذا البيع ولو قال انت بالخيار ثلثة ايام فله
الخيار ثلثة ايام هو الصحيح وذكر ايضا اشترى شيئا على انه بالخيار ثلثة ايام لا يكون للبائع ان يطالبه بالثمن قبل سقوط
الخيار ولو اشترى شاة او بقرة على انه بالخيار فحلب لبنها قال ابو حنيفة يبطل خياره وقال ابو يوسف لا يبطل
خياره حتى يشرب اللبن او يستهلك اللبن وفى شراء الجارية من له الخيار اذا دعاها الى الفراش لا يبطل خياره سواء
كان الخيار للبائع او للمشترى وفى فوائد صاحب المحيط باع شاة على انه بالخيار ثلثة ايام فجز البائع صوفها فى مدة
الخيار يكون نقضا اشترى عبدا فلما تم البيع قال البائع للمشترى قد جعلتك بالخيار ثلثة ايام او شهرا قال ابو يوسف
ومحمد يثبت الخيار من ساعته شهرا او ثلثة ايام قال ابو حنيفة يلحق الخيار كما قالا ويفسد به العقد فاذا شرطا
اكثر من ثلثة ايام ولو الحقا بالعقد الصحيح مكان الخيار شرطا فاسدا يبطل الشرط ولا يفسد العقد عندهما وقال
ابو حنيفة يلحق بها الشرط ويفسد ولو الحقا بالعقد الصحيح شرطا جائزا يلحق فى قولهم جميعا رجل باع ارضا على
انه بالخيار ثلثة ايام وتقابضا ثم ان البائع نقض البيع فى الايام الثلثة بقى الارض مضمونة بالقيمة على المشترى
وكان للمشترى ان يحبسها لاستيفاء الثمن الذى دفعه الى البائع فان اذن له البائع بعد ذلك للمشترى فى زراعة سنة
الارض سنة فزرعها يصير الارض امانة عند المشترى وكان للبائع ان ياخذها من المشترى متى شاء قبل اداء ما عليه
من الثمن ولا يكون للمشترى ان يحبسها قبل النقض لاستيفاء ثمنه لانه لما زرعها باذن البائع صار كانه سلمها الى
البائع المشترى بشرط الخيار اذا قال اجزت شراءه او شئت اخذه او رضيت اخذه بطل خياره ولو قال
هويت اخذه او احببت او اردت او قال قد اعجبنى او وافقنى لا يبطل خياره الوكيل بالبيع او الوصى
باع على انه بالخيار ثلثة ايام او رجل باع بنفسه بشرط الخيار لغيره ثلثة ايام فمات الوكيل والوصى او الموكل
او الصغير الذى باع عنه او الذى شرط له الخيار فى الايام الثلثة قال محمد تم البيع فى جميع ذلك لان لكل واحد
منهم حق الخيار والجنون فى هذا بمنزلة الموت ولو باع الاب او الوصى مال اليتيم على انه بالخيار ثلثة ايام
فبلغ اليتيم فى مدة الخيار قال ابو يوسف تم البيع ويبطل الخيار وعن محمد ثلث روايات تمام هذا ينظر فى
فتاوى قاضيخان وفى مسائل اشتراط الخيار لغير العاقد على الاستقصاء فى الزيادات باع دارا على انه بالخيار ثلثة
ايام فصالح المشترى على دراهم مسماة او على عرض بعينه على ان يسقط الخيار ويمضى البيع جاز ذلك ويكون زيادة فى

قال بعد البيع بايام انت بالخيار فله الخيار كما قال يكون اقالة عند الشيخ

بالعقد

بعد



الثمن وكذلك لو كان الخيار للمشترى فصالحه البائع على ان يسقط الخيار فيحط عنه من الثمن كذا او يزيده هذا العرض
بعينه فى البيع جاز ذلك المشترى بشرط الخيار اذا اراد الرد على البائع فى ثلثة ايام فاختفى البائع وطلب المشترى
من القاضى ان ينصب عن البائع الغائب خصما ليرده عليه اختلف فيه قيل ينصب نظرا للمشترى وهو اختيار نصير بن يحيى
وقيل لا يجيبه الى ذلك وهو اختيار ابى عبد الله الثلجى فى الجامع الاصغر فان طلب المشترى الاعذار عن محمد فيه روايتان
فى رواية يجيب الى ذلك فيبعث مناديا ينادى على باب البائع ان القاضى يقول ان خصمك فلان بن فلان يريد
ان يرد المبيع عليك فان حضرت والا ينقض البيع ولا ينقض القاضى البيع من غير اعذار وفى رواية لا يجيبه
الى الاعذار ايضا قيل لمحمد وكيف يصنع المشترى قال ياخذ من البائع وكيلا ثقة حتى اذا غاب البائع يرده على الوكيل
من له الخيار اذا قال ان لم افعل كذا فقد ابطلت خيارى كان ذلك باطلا ولا يبطل خياره وكذا فى خيار العيب
لو قال ان لم ارده اليوم فقد ابطلت خيارى ولم يرده اليوم لا يبطل خياره ولو قال ابطلت خيارى غدا او
اذا جاء غد فى المستقى انه يبطل خياره هذه الجملة فى فتاوى قاضيخان وفى الخلاصة برواية فى البيع بشرط الخيار للمشترى
لو زاد المبيع فى يد المشترى زيادة متصلة متولدة كالصبغ والخياطة ولت السويق بالسمن وبنى الارض وغرس
الاشجار يمنع الفسخ بالاجماع وان كانت منفصلة متولدة كالعقر والولد والارش واللبن والثمر والصوف
يمنع بالاجماع وان كانت منفصلة غير متولدة كالغلة والكسب والهبة والصدقة لا يمنع بالاجماع فان اجاز
المشترى فهى له وان نقض فكذلك عندهما وعند ابى حنيفة يرد على البائع وفى طريقة القاضى ابى العاصم العامرى
فى مسئلة التوكيل بالقبض فى خيار الرؤية انه يبطل برؤية الوكيل عند ابى حنيفة قال اجمعوا ان خيار الشرط والعيب
لا يبطل بالتوكيل بالقبض المشترى بشرط الخيار اذا رهن المبيع فى ايام الخيار جاز الرهن به مذكور فى الهادى
لشرف الدين المسعودى والفسخ بخيار الشرط وخيار الرؤية وخيار العيب اذا كان قبل القبض فسخ من الاصل
بعقد كان او بعوض فى الجامع الصغير لمحمد بن محمود الاسروشنى واما خيار التعيين فله صورتان احدهما رجل
اشترى من آخر ثوبا على انه بالخيار ثلثة ايام وقبضه ثم جاء به ليرده على البائع بحكم الخيار فقال ليس هذا هو الذى
بعتك وقال المشترى هو ذلك فالقول قول المشترى مع يمينه ولو كانت السلعة غير مقبوضة واراد المشترى ان
ان يجيز البيع وياخذ العين من يد البائع فقال البائع ما بعتك هذا وقال المشترى لا بل بعتنى هذا لم يذكر محمد هذا
الفصل فى شئ من الكتب وقالوا ينبغى ان يكون القول قول البائع كما لو ادعى بيع هذا العين وانكر البائع البيع
اصلا هذا اذا كان الخيار للمشترى فان كان للبائع فان كانت السلعة مقبوضة فجاء المشترى بسلعة ليردها على
البائع فقال البائع ليس هذا بعتك وقبضته وقال المشترى هذا هو الذى بعتنى وقبضت فالقول قول المشترى
مع يمينه وان كانت السلعة غير مقبوضة واراد البائع الزام البيع فى عين فقال المشترى ما اشتريت هذا ذكر

ان لم افعل كذا ابطلت خيارى كان باطلا ولا يبطل خياره وكذا فى العيب

## خيار التعيين

هو الذى

ان القول قول المشتري والثالثة لو اشترى ثوبين على انه بالخيار احدهما اتهما شاء ويرد الآخر في ثلثة ايام جاز
كذا ذكر في المبسوط وقد مر من قبل ويجوز خيار التعيين في جانب البايع كما يجوز في جانب المشتري وللبايع ان
يلزم ايهما شاء المشتري ويأخذ الآخر فان هلك احدهما في يد المشتري فله ان يلزم الباقي وليس له ان يلزم الهالك
ولو حدث في احدهما عيب في يد البايع له ان يلزمه السليم وليس له ان يلزمه المعيب الا ان يرضى المشتري
فان الزمه المعيب ولم يرض ليس له ان يلزمه الآخر بعد ذلك ولو قبضهما المشتري وخيار التعيين للبايع فهلك
في البيان بحاله فان مات البائع فالخيار لورثته وكذا لو مات المشتري فالخيار له ويورث خيار التعيين ولا يورث
خيار الشرط وان حدث في احدهما عيب في يد المشتري والخيار للبايع فله الزامه ذلك وان اخذه البايع كذلك
له على المشتري من ضمان النقصان ولو كان الخيار للمشتري وهلك احدهما في يد البايع اخذ المشتري الباقي ان شاء
وخيار التعيين لا يجوز الا موقتا بثلثة ايام ويلزمه احدهما الا ان يكون مع ذلك خيار الشرط فيكون هالكا موسعا
مضمونا بالثمن وغير المبيع يكون امانة ويجوز خيار التعيين في البيع الفاسد ايضا الا ان ههنا ما تعين للبيع
يكون مضمونا بالقيمة والباقي كما قلنا في البيع الجائز فان ماتا معا ضمن نصف قيمة كل واحد منهما هذه الجملة في
فتاوى قاضي ظهير **اما خيار الرؤية** مختص للمشتري في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة ان للبايع خيار
الرؤية ايضا اعتبارا بالمشتري في فتاوى قاضي ظهير الدين الاسروشني بانّ في فوائد بعض الائمة استنبت
الد بخاري ان خيار الرؤية وخيار العيب هل يثبتان في البيع الفاسد فاجابوا انهما يثبتان وقالوا الحتمل
ان محمدا انما سكت عن ذكرهما في الجامع لظهورهما **ثم اعلم** ان خيار الرؤية يثبت في كل عين يملك بعقد يحتمل
الفسخ كالبيع والاجارة والقسمة والصلح عن دعوى الاموال اما في عقد لا ينفسخ بالرد والفسخ كالخلع والنكاح
والصلح عن القصاص وما اشبه ذلك من العقود التي يكون المردود فيها مضمونة بنفسها لا بما يقابله فلا يثبت خيار
الرؤية فيها كما ذكر في اوائل بيوع شرح الطحاوي وفي فتاوى الصغرى وفي فتاوى قاضي خان وكما يثبت الخيار في المبيع
للمشتري يثبت للبايع في الثمن اذا كان عينا والمكيل والموزون اذا كانا عينا فهما بمنزلة سائر الاعيان وكذا
التبر من الذهب والفضة والاواني ولا يثبت خيار الرؤية فيما ملكه دينا في الذمة كالسلم والدراهم والدنانير
عينا كان او دينا والمكيل والموزون ان لم يكونا عينا بمنزلة الدراهم والدنانير لا يثبت فيهما خيار الرؤية
اذا قبضا كذا ذكر قاضي خان في فتاواه وذكر شمس الائمة ان الخيار اذا فسخ العقد قبل الرؤية صح فسخه وفي الجامع الصغير
ولو فسخ قبل الرؤية صح فسخه لحلول الرضا لا للخيار وان اجاز العقد وابطل خياره قبل الرؤية لا يصح ابطاله
حتى لو رآه بعد ذلك كان له خيار الرؤية وكذا بعد الرؤية اذا سكت او ابطل باللسان لا يبطل ما لم يقل رضيت
ذكره الحاكم في شروطه واحاله الى شروط الخصاف وذكر قاضي خان والفسخ بخيار الرؤية يصح من غير قضاء ولا رضا



وهو فسخ على كل حال قبل القبض وبعده وفي شرح الطحاوي والفسخ بخيار الرؤية لا يحتاج الى قضاء القاضي
ولا رضا لكنه لا يصح الا بحضرة البائع عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يصح بغير حضرته ايضا
والرضا يصح بدون حضرته بالاجماع وفي فتاوى قاضي ظهير لو فسخ بخيار الرؤية بغير محضر البائع ولم يعلم
به حتى هلك المبيع يتعذر عليه الثمن لان الفسخ لا يتم لان تمام الفسخ علم البائع بالفسخ وحلف البائع
انه لم يعلم بالفسخ ذكره في بيوع الذخيرة والعدة اذا اشترى محدودا واقر بقبضه ثم قال بعد ذلك لم ار
جميع المحدود لا يقبل قوله ولا يورث خيار الرؤية كخيار الشرط وخيار العيب يورث ولا يتوقف الرؤية
بوقت بل يبقى الى ان يوجد ما يبطله ويبطل بما يبطل به خيار الشرط كالتدبير والاجارة والرهن والهبة
والبيع وفي فوائد صاحب المحيط اشترى ما لم يره فآجره بعد القبض بطل خياره بمجرد الاجارة فان باع
بعد القبض قبل الرؤية ثم رد عليه بعيب او نقصان بما هو فسخ من كل وجه او بفك الرهن او انقضت الاجارة لا يعود
خيار الرؤية هو الصحيح ولو باع بعد الرؤية على انه بالخيار ثلثة ايام او عرضه على البيع او وهب او لم يسلم بطل
خياره وان فعل شيئا من ذلك قبل الرؤية لا يبطل خياره وفي فتاوى قاضي ظهير باع بخيار البائع لا يبطل خيار
الرؤية الا في رواية الحسن وبخيار المشتري يبطل وكذا اذا باع بيعا فاسدا يبطل خيار الرؤية وان هلك
بعض المبيع عند المشتري بطل خياره لان خيار الرؤية يمنع تمام الصفقة فاذا تعذر رد البعض بالهلاك
او بالعيب يبطل خياره ولو عرض على البيع بعض المبيع بعد الرؤية بطل خياره في قول محمد ولم يبطل في
قول ابي يوسف وفي فتاوى قاضي ظهير ولو عرض بعضه على البيع او قال رضيت بعضه بعدما رآه فله الخيار
عند ابي يوسف خلافا لمحمد ولو اشترى شيئا لم يره فقبضه بعدما رآه او نقد ثمنه بطل خياره وكذلك اذا ارسل
رسولا بقبضه فقبضه الرسول بطل خياره يعني اذا رآه ارسل رسولا بقبضه هذه الجملة في فتاوى قاضي خان
انما ذكر هذه الغاية فقد ذكر في مختلف الرواية واجمعوا على ان رؤية الرسول بالقبض لا يبطل خيار الرؤية
على المشتري ومعنى هذا انه لم يره المشتري بل ارسل رسولا بقبضه وفي باب الخيار من العيون اذا اشترى شيئا
لم يره ثم رآه فقبضه او نقد ثمنه بطل خيار رؤيته وكذلك في خيار العيب وفي باب البراءة عن العيوب
من بيوع الزيادات ان قبض بعض المبيع مع العلم بالعيب رضا بالعيب وذكر القدوري ان ذلك
لا يكون رضا بالعيب حتى لا يسقط خياره عند ابي يوسف ولو وكل وكيلا بقبضه فرآه الوكيل وقبضه بطل
خيار الموكل عند ابي حنيفة كما لو كان الوكيل هو العاقد فقبض ما رأى لم يكن للوكيل خيار الرؤية وهنا لا
في الوكيل بالقبض لا يبطل خيار الموكل بقبض الوكيل بعد الرؤية كما لو قبضه الوكيل قبل الرؤية ثم اسقط خيار
الرؤية الموكل لا يبطل خيار موكله واجمعوا ان خيار العيب لا يبطل بقبض الوكيل بعد العلم بالعيب كذا

صح
هكذا ذكر في فتاوى قاضي خان في موضع وذكر بعد هذا
في اخر الصفحة الثانية من فتاواه ايضا خلافه هذا ان
العرض على البيع لا يبطل خيار الرؤية ويبطل خيار الشرط
غير ان الموضوع ههنا في البعض ثم في الكل والله اعلم
**قلت** ورايت بخط بعض السلف ولو اختار المشتري
البيع في بعض المبيع دون البعض بان اشترى ثوبين او عبدين
او ما اشبه ذلك ورآهما بعدما قبضهما ورضي باحدهما فقال رضيت
بهذا لم يجز والخيار على حاله ولو لم يقل رضيت بهذا ولكن
عرض احدهما على البيع لم يكن له ان يردهما وكذا لو كان ما في
يد البائع يراهما وقبض احدهما فهو دليل الرضا بهما وليس له
ان يردهما كذا ذكر محمد بن سماعة في نوادره وفي المنتقى عن
ابي حنيفة فيمن اشترى جاريتين ورآهما ورضي باحدهما فهو رضا
بهما وان رأى احدهما ورضي بها لم يكن رضا بهما والله اعلم

ذكره قاضي خان وفي مختلف الرواية للقاضي ابي العاصم العامري اجمعوا ان خيار الشرط وخيار العيب
لا يسقط بالتوكيل بالقبض في الذخيرة والصغرى رؤية الوكيل بالشراء كرؤية الموكل بالاتفاق اما الرسول
بالشراء فلا يكون رؤيته كرؤية المرسل قال الصدر الشهيد فعلى هذا اذا وكل انسانا او ارسله قبل الشراء
حتى رآه ثم اشتراه الموكل او المرسل بنفسه يجب ان يثبت له خيار الرؤية قال وقد افتيت بهذا والتوكيل بالرؤية
مقصودا لا يصح ولا يصير رؤية الوكيل كرؤية الموكل حتى لو اشترى شيئا لم يره فوكل انسانا بالرؤية وقال
ان رضيته فخذه لا يجوز والوكيل بالشراء اذا اشترى شيئا قد رآه الموكل ولم يعلم به الوكيل يثبت له خيار
الرؤية اذا لم يره وهذا اذا كان وكيلا بشراء شيء بغير عينه ولو كان وكيلا بشراء شيء بعينه قد رآه الموكل
ولم يره الوكيل فليس للوكيل خيار الرؤية اذا اشتراه وفي متفرقات وكالة الذخيرة ولو كان وكيلا بشراء عبد
بغير عينه فاشترى عبدا قد رآه الوكيل فليس له ولا للموكل خيار الرؤية والذي ذكرنا في خيار الرؤية فكذا في
خيار العيب في الذخيرة ومن رأى شيئا ثم اشتراه فلا خيار له الا ان تطول المدة والشهر طويل وما دونه قليل
ولو تغير فله الخيار على كل حال ولا يصدق في دعوى التغير الا بحجة الا اذا طال المدة وفي الصغرى فعليه البينة
في التغير وعلى البائع اليمين وقيل ان كان رآه على قصد شرائه ثم اشتراه فلا خيار وكذلك روي ان من رأى
ثوبين ثم اشتراهما بثمن متفاوت ملفوفين فله الخيار لانه ربما يكون الاردأ باكثر الثمنين وهو لا يعلم ولو اشترى
ثوبا ملفوفا قد كان رآه قبل ذلك فاشتراه وهو لا يعلم انه ذلك الثوب كان له خيار الرؤية ولو اشترى بابا
فدفع البائع بعضها ثم اشترى الباقي ولا يعرف الباقي فله الخيار ولو اشترى متاعا وحمله الى موضع ثم رآه
واراد رده حمله الى المكان كان فيه ثم يرده كذا ذكره قاضي خان وذكر الصدر الشهيد في واقعاته لو اشترى شيئا
وحمله البائع الى منزل المشتري ولم يره المشتري ثم رآه فاراد رده بخيار الرؤية ليس له ذلك كذا اختار الفقيه
ابو الليث لانه لو رده يحتاج الى الحمل فيصير هذا بمنزلة عيب حادث عند المشتري وفي فتاوى الفضلي
اشترى دهنا في زق ووجد به عيبا فله ان يرده بالعيب في البلد الذي اشتراه فيه ان لم يذهب من الزق شيء
وفي فوائد صاحب المحيط مؤنة رد المبيع بالعيب او بخيار الرؤية او بخيار الشرط على المشتري قال وذكر
البقالي اذا اشترى الطعام وحمله الى موضع آخر ثم اراد ان يرده بعيب او بخيار رؤية ثم رده الى الموضع
الذي جرى فيه العقد ثم يرده الى البائع بخيار رؤية او عيب قال في فوائده وقد وقعت هذه المسألة بسمرقند
وصورتها رجل اشترى قطنا في بلد كرمينه وحمل المبيع الى سمرقند ثم رآه في سمرقند واراد رده بخيار الرؤية
او بالعيب افتى بعض مشايخ سمرقند ان له ان يرده وكتبت الجواب في الفتوى ليس له ان يرده هنا بل
يرد المبيع الى الموضع الذي جرى العقد فيها فيه ثم يرده ثمة وهكذا عرضت عليهم الرواية في البقالي فرجعوا

رؤية الوكيل بالشراء كرؤية الموكل بالاتفاق لا كلام الرسول

وفي فتاوى قاضي ظهير الدين والتوكيل باسقاط خيار الرؤية لا يصح صح

مسائل حمل المبيع
لو اشترى وحمله البائع الى منزل المشتري ولم يره المشتري ثم رآه ليس له ان يرده

مؤنة رد المبيع بالعيب او بخيار الرؤية او بخيار الشرط على المشتري



عنده لكن وفوق كل ذي علم عليم وفي مسائل العيب من فتاوى قاضي ظهير الدين المنتقى رجل اشترى
تمرا بالري وحمله الى الكوفة ثم اطلع على عيب بها هناك واراد الرد قال محمد ليس له ذلك حتى يرده الى الري
ولو كان مكان التمر جارية اشار محمد الى انها ليس نظير التمر حيث قال ارى سعر هذه ثم وههنا قريبا ولا ارى
لحملها تلك المؤنة وذكر في خيار الرؤية ولو اشترى جارية او متاعا وحمله الى موضع ثم رآه فاراد رده بخيار الرؤية
لحمله الى المكان كان فيه ثم يرده سوى في خيار الرؤية بين الجارية وغيرها وفي فتاوى ايضا اشترى ارضا
لم يرها فزرعها اكاره بطل خياره وكذا اذا قال الاكار رضيت وذكر في غريب الرواية في فصل البيع الصحيح
المشتري اذا تصرف في المشترى اسقط خياره الا في العارية فانه اذا اعار الارض من قبل ان يرها ليزرعها
المستعير فان الخيار لا يسقط قبل الزراعة وفي فتاوى قاضي خان اذا اشترى دارا لم يرها فبيعت دارا
بجنبها فاخذها بالشفعة لا يبطل خيار الرؤية في ظاهر الرواية بخلاف خيار الشرط لان الاخذ بالشفعة
دليل الرضا وخيار الرؤية لا يبطل بصريح الرضا قبل الرؤية فلا يبطل بدليل الرضا وخيار الشرط يبطل بصريح
الرضا فيبطل بدليله وكذا لو عرض المشتري بشرط الخيار المبيع على البيع بطل خيار الشرط ولا يبطل خيار
الرؤية قلت وقد مر خلاف هذا من قبل وفي فتاوى قاضي ظهير الدين وقد ذكرنا في خيار الشرط من فوائد
صاحب المحيط ان الاسكان في الدار المشتراة بغير اجر لا يبطل خيار الرؤية ويبطل خيار الشرط قلت
وذكر في الذخيرة ومن اشترى دارا لم يرها فاسكن فيها رجلا بغير اجر فسكن ذلك الرجل هل يبطل خيار الرؤية
لم يذكر محمد هذه المسألة في شيء من الكتب وعلى قياس خيار الشرط ينبغي ان يبطل خيار الرؤية ايضا وقيل
ينبغي ان يبطل خيار الرؤية عندي حسنه وفي الذخيرة اشترى دارا لم يرها فرآها بسند امد يا بنا مد لكنه
قال الملقوم كواه باشيد بر خريدن من ان جانه ثم اراد الرد لم يكن له ذلك وفي اجارات فتاوى قاضي
ظهير الدين استاجر كرما لم يره وقد كان صاحب الكرم باع الاشجار منه قبل الاجارة حتى صحت الاجارة
كان للمستاجر خيار الرؤية في الكرم ولو تصرف في الكرم تصرف الملاك بطل خيار الرؤية اعتبارا بالبيع
ولو اكل من ثمار الكرم فقد قيل لا يبطل خياره في الاجارة ولو قيل يبطل فله وجه وفي فتاوى قاضي ظهير
الدين اذا اشترى سرجا باداته وقبضه ولم ير اللبد ثم رآه فله ان يرد الكل وكذا الوجى باداتها اذا لم ير
شيئا مما بينا منها ثم رآه فله الخيار وفي النوازل اذا اشترى شاة او بقرة فحلب لبنها بطل خياره يعني
خيار الرؤية والشرط وقال ابو يوسف لا يبطل ما لم يستهلك وكذا يمنع الرد بالعيب لان اللبن زيادة
متولدة فيمنع الرد وقد مر شيء منه في خيار الشرط الاسروشني جند بار رغن با جاريه كرفت بيك صفقه
وبعضي از ان رغنها را ديد بخيار رويت با في تواند كه تمامت را ردكند كانت واقعة الفتوى

ولم نقل صح

رأى المبيع باداته وقبضه ولم ير اللبد ثم رآه فله رد الكل

ويبنغي ان يملك لان المبيع اذا كانت اشياء وبينها تفاوت لا يكون رؤية احدهما كرؤية جميعها ولم يبطل خياره فله ان يرد الجميع لان خيار الرؤية يمنع تمام الصفقة حتى لو اشترى عدل زطي ولم يقبضه ثم باع منه ثوبا او وهبه او حدث بثوب منه عيب فليس له ان يرد شيئا منه لخيار الرؤية وكذلك خيار الشرط لانه لو رد شيئا من الباقي تفرقت الصفقة على البائع قبل التمام فانه لا يجوز وكذلك لو لم يبع شيئا من ذلك ولم يهب ولم يعيب عنده بعيب فاراد ان يرد بعض الاثواب دون البعض لخيار الرؤية والشرط ليس له ذلك لان فيه تفريق الصفقة على البائع قبل التمام وخيار العيب قبل القبض نظير خيار الرؤية والشرط حتى لو اشترى شيئين او الاشياء ووجد بعضها عيبا قبل القبض واراد ان يرد المعيب خاصة ليس له ذلك ولو قبض الكل ثم وجد بالبعض عيبا واراد ان يرد المعيب خاصة فله ذلك قال وعدم القبض ايضا مما يمنع تمام الصفقة لانها لم تفد ملك التصرف وان افادت ملك الرقبة فالحاصل ان في خيار الرؤية والشرط لو اراد ان يرد البعض دون البعض ليس له ذلك وانما له ان يرد الكل او يرضى بالكل وكذلك في خيار العيب قبل القبض وبعد القبض له ان يرد المعيب خاصة وباي شيء منه في خيار العيب روى عن ابي حنيفة ان رؤية الدهن في القارورة لا يعتبر حتى يصب منه على راحته ورؤية الظهارة تكفي الا ان يكون البطانة مقصودة بان كانت سمورا او نحوه فيعتبر رؤيته ورؤية احد المصراعين والخفين او النعلين لا يكفي فتاوى قاضي ظهير الدين وفي فوائد صاحب المحيط في خيار الرؤية اذا كان اشياء فان كان من العدديات المتفاوتة كالبطيخ والثياب لا يبطل خيار الرؤية وان كانت بيضا او جوزا او ما اشبه ذلك من العدديات المتقاربة فان كانت في وعاء واحد فرؤية البعض كرؤية الكل ان كان الباقي على تلك الصفة وان كانت في وعائين اختلفوا فيه قيل رؤية احدهما كرؤية الكل وهو قول مشايخ العراق وهو الاصح اذا كان الباقي على تلك الصفة وقال مشايخ بلخ لا يكون ذكره المنتقى لو اشترى زقين من السمن او الزيت او العسل او حلبين من القطن او الحناء او الشجر او شيء من الحبوب ورأى احدهما ورضي به فليس له ان يرد الآخر الا ان يكون مخالفا للاول فحينئذ يأخذهما او يردهما وهذا نوع قول مشايخ العراق قال القاضي الامام ابو علي النسفي اذا اشترى وقر بطيخ فرأى بعضها ان كان من نوع واحد كان ذلك كرؤية الكل وان كان من انواع لم يكن كذلك قال والاصح انه لم يكن رؤية البعض كرؤية الكل الا ان يكون في شرحه وذكر القاضي الامام ظهير الدين ولو كان المبيع من نوع واحد من المكيل والموزون في وعاء واحد او في اوعية فرؤية البعض يكفي قيل هذا اذا لم يتفاوت في العددي المتقارب والمتفاوت يعتبر رؤية الجميع وخص الكرخي ما يتفاوت وفي عنب الكرم يعتبر ان يرى من كل نوع شيئا وفي النخيل نوعا

قبل القبض وبعده وذكر صاحب الخلاصة المتزادات ان خيار الشرط وخيار الرؤية يمنع تمام الصفقة وان وصل النصف

اشترى اشياء ووجد بعضها عيبا ان كان قبل القبض لا يرد المعيب وبعد القبض يرده

المشتري م

حالم بر الكل ص

لو اشترى ما مذاقه لا يكفي الا الرؤية ولم يره سقط خياره ... خيار الشرط

الشرح ... متبع من صنف النخل ... البطيخ ونحوه ... صحاح

وفي العنب يعتبر الرؤية من كل نوع شيئا



في المكيل والموزون اذا راى النموذج سقط خياره

منها وفي الرمان الحامض والحلو يعتبر ان يراهما وفي الثمار على رؤوس الاشجار يعتبر رؤية جميعها بخلاف الموضوع على الارض وفي نوع غريب الرواية في المكيل او الموزون اذا راى النموذج سقط خياره وذكر قاضي خان ان العدديات المتقاربة كالجوز والبيض والتفاح والاجاص كالمكيل والموزون اذا كان في وعاء واحد او لم يكن في وعاء بل هو كان موضوعا على الارض فهو كشيء واحد اذا راى منه حفنة او اكثر ورضي به كان رؤية للكل اذا كان غير المرئي مثل المرئي واذا كان في جوالقين فرأى احدهما هل يكون رؤية للاخر اختلفوا فيه والصحيح ان رؤية احدهما كرؤيتهما ويكونان كشيء واحد واتفقوا انهما كشيء واحد في حكم العيب حتى لو وجد عيبا في احد الوعائين عيبا فان كان قبل القبض امسكهما او ردهما وبعد القبض يرد المعيب خاصة كما لو وجد باحد الثوبين عيبا بعد القبض لان خيار الرؤية يمنع تمام الصفقة فكان الحال فيه بعد القبض كالحال قبله اما خيار العيب لا يمنع تمام الصفقة هذا كله ان كان غير المرئي على صفة المرئي فان لم يكن فله خيار الرؤية فان قال المشتري لم اجد الباقي على تلك الصفة وقال البائع لا بل هو على تلك الصفة كان القول قول البائع والبينة للمشتري ولو اختلفا في رؤية ما اشترى فالقول قول المشتري مع يمينه في الذخيرة وان كان المبيع من العدديات المتفاوتة كالبطيخ والرمان والسفرجل ونحو ذلك ما لم ير الكل لا يبطل خياره ولو اشترى عبدا او جارية فرأى الوجه ورضي به ولم ير سائر الاعضاء لا يبطل خياره وان كانت الجارية متقنعة فرأى صدرها وظهرها وساقيها ولم ير وجهها لا يبطل خياره وكذلك لو كان عبدا فهو بمنزلة الجارية وان كان المبيع دابة او فرسا او ابلا روى عن محمد انه اذا رأى العجز ورضي به يبطل خياره وعن ابي يوسف انه لا يبطل خياره ما لم ير وجهه ومؤخره وان كان المبيع شاة لحم لا بد له من الجس مع الرؤية حتى يبطل خياره لان المقصود هو اللحم وانه لا يعرف الا بالجس وان كان شاة قنية لا بد من النظر الى ضرعها مع رؤية جسدها وان كان المبيع منقولا غير الحيوان فان كان الشيء منه مقصودا كالوجه في المعافير واشباه ذلك لا يبطل خياره ما لم ير وجهه وان لم يكن شيء منه مقصودا كالكرباس اذا رأى البعض ورضي به يبطل خياره اذا وجد غير المرئي مثل المرئي وان كان ثوبا يختلف قيمته باختلاف العلم يعتبر رؤية العلم ايضا لابطال خيار الرؤية وان كان الثوب مطويا فرأى موضع الطي ورضي به بطل خياره وان كان اثوابا فما لم ير كل ثوب لا يبطل خياره لان الثوب من العدديات المتفاوتة وفيها يعتبر رؤية الكل وان كان المبيع عقارا ذكر عامة الروايات انه اذا رأى خارج الدار ورضي بها يبطل خياره قالوا هذا اذا لم يكن فيها بناء فان كان فيها بناء لا بد من رؤية الداخل وما هو المقصود منها وعليه الفتوى لان داخل الدار بمنزلة الوجه من بني آدم وان كان كرما ذكر في الكتاب انه اذا رأى رؤوس الاشجار من الخارج ورأى رأس كل شجر ورضي به لا يبقى خيار الرؤية هذا الجملة

في الثمار على رؤوس الاشجار يعتبر رؤية جميعها بخلاف الموضوع على الارض

اشترى عبدا او جارية فرأى الوجه ورضي ولم ير سائر الاعضاء لا يبطل خياره

وان كان المبيع عقارا

في فتاوى قاضي خان وذكر في جامع الصغير آخر باب الخيار من البيوع اذ رأى خارج الدار او رؤس الاشجار في شراء الكرم سقط خياره في عرفهم اما في عرفنا الدور يختلفة فلا يكتفي برؤية الخارج ولا برؤس الاشجار وذكر في الذخيرة وفي شرى الدور يعتبر رؤية ما هو المقصود حتى انه اذا كان في الدار بيتان شتويان وبيتان صيفيان وبيتا طابق يشترط رؤية الكل كما يشترط رؤية صحن الدار ولا يشترط رؤية المزبلة والمطبخ والعلو الا في موضع يكون العلو مقصودا كما في سمرقند وبعضهم شرطوا رؤية الكل وهو الاظهر والاشبه وفي فوائد بعض المتأخرين اذا اشترى دارا ورأى بيوتها فله خيار الرؤية ما لم ير سطحها في ديارنا يعني سمرقند وذكر ظهير الدين في شروطه في آخر باب شراء دار غير بيت منه اذا اشترى دارا واستثنى منها بيتا معينا لا بد من رؤية المستثنى لابطال خيار الرؤية كما يشترط رؤية المبيع لسقوط الخيار يشترط رؤية المستثنى لان جهالة وصف المستثنى توجب جهالة في المستثنى منه ونظر تمامه ثم قال وهذه المسئلة من خصائص هذا الكتاب لا يوجد في شيء من الكتب فان المذكور في عامة الكتب رؤية المبيع فحسب وفي شراء المعيب في الارض كالجزر والبصل والثلجم ونحوها اختلاف والمختار ما روي عن ابي يوسف ان الخيار يثبت للمشتري اذا قلع والقلع على البائع في ظاهر الرواية قال ابو يوسف رؤية البعض لا يكفي وعنه ايضا انه اذا قلع ما يستدل به على الباقي فرضيه لزمه ولو تشاحا فقال البائع اخشى ان قلعت ان لا ترضى وقال المشتري اخشى ان قلعت ان لا تكون كما اريد فلا تلزمني بفسخ البيع وان تبرع المشتري على انه فقلعه فله خيار الرؤية وان نقصه القلع لانه نقصان ليس وقيل ان كان في الرد ضرر بالبائع لا يرد وذكر من فتاوى قاضي خان من بعد مطلقا انه لا يرد لان القلع تعيب وان كان المبيع مما يكال او يوزن كالبصل والثوم ونحوها فان البائع يقلع قدر ما يدخل تحت الكيل والوزن فان رضيه المشتري بعد ان البائع بقلع الباقي فله الرد هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير الدين وذكر قاضي خان وفي الفجل اذا قلع البعض فرآه فرضي به لا يبطل خياره لانه عددي متفاوت قال وهذا كله اذا كان المعيب معلوما وجوده في الارض فان باعه قبل النبات او بعد ما نبت في الارض الا انه لا يدري انه نابت في الارض ام ليس نابت لا يجوز بيعه ولو اشترى كرد جين من الجزر فقلع احدهما فوجده جيدا ثم قلع الآخر فوجده معيبا لا يرد شيئا منه لانه تعيب بالقلع ولكنه يرجع بنقصان العيب ولو اشترى جزرا في جوالق طويلا فوجد في اعلاه جزرا طويلا وفي اسفله قصيرا صغيرا فان كان الصغير لا يشترى بما يشترى به الكبير كان عيبا فيرجع بنقصان العيب قال صاحب المنية كرد جين من الجزر فقلع من الكرد جين فوجده جيدا فقلع من الآخر فوجده معيبا لا يرد ويرجع بالنقصان هذه الجملة في فتاوى قاضي خان **واما خيار العيب** ذكر في الحصائل ان المهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم العمد لا يرد بالعيب اليسير ويرد بالعيب الفاحش

العيب [illegible]

ص وما لا يكال ولا يوزن في قلع البائع البعض او قلع المشتري باذنه رضي ثم قلع الباقي

يعني اذا لم يقلع الزوج ولم يرض به المشتري

خيار العيب

وفيما وراء ذلك من العقود يرد بالعيب اليسير والفاحش جميعا والعيب الفاحش في المهر كل ما يخرج من الجودة الى الوساطة ومن الوساطة الى الرداءة وانما لا يرد المهر بالعيب اليسير اذا لم يكن مكيلا او موزونا اما اذا كان مكيلا او موزونا فيرد باليسير ايضا مذكور في فتاوى قاضي ظهير الدين في اجارات العدة ان خيار العيب يثبت في الاجارة سواء كان العيب قديما او احدث بعد العقد وبعد القبض بخلاف خيار العيب يثبت في البيع فانه لا يرد بما حدث بعد البيع والقبض وذكر في الزيادات خيار العيب في الاجارة تفارق خيار العيب في البيع فانه ينفرد بالرد في البيع قبل القبض وبعد القبض لا ينفرد بل يشترط القضاء والرضا وفي الاجارة ينفرد المستأجر بالرد بالعيب قبل القبض وبعد القبض لا ينفرد بالرد في البيع قبل القبض وبعد القبض لا ينفرد بل يشترط القضاء والرضا وفي الاجارة ينفرد المستأجر بالرد بالعيب قبل القبض وبعد القبض لا ينفرد بل يشترط القضاء وفي بيوع العدة ان خيار العيب وخيار الرؤية يثبت في البيع الفاسد كما يثبت في البيع الجائز وقد مر من قبل وخيار العيب يثبت في القسمة فاذا وجد بعض الشركاء في نصيبه بعد القسمة عيبا فان كان شيئا واحدا حكما كالمكيل والموزون فله ان يرد كله وينقض القسمة سواء كانت بتراضيهما او بقضاء القاضي لان القسمة بالرضا بيع والحكم في البيع هذا وكذا ان كانت بقضاء لان القاضي عين نصيبه على انه سليم ولم يوجد فله ان يرد شرعا تحقيقا للتسوية وان كان في نصيبه اشياء بان كان عددا من الثياب او العبيد او الجواري او الغنم رد المعيب خاصة كما في البيع ويكون المردود بينه وبين شركائه ويرجع بحصته فيما اخذ شركاؤه لان عوض المردود في جميع ما اخذوه فان كان المعيب دارا فسكنها بعد ما علم بالعيب لم يكن ذلك رضا بالعيب استحسانا وقال في البيوع السكنى بعد ما علم العيب دليل الرضا بالعيب قال بعض المتأخرين في شرحه للاصل لا فرق بينهما وفعل ما كان رضا بالعيب ثم يكون رضا ههنا وانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع البيوع ان لم يكن ساكنا فيها وقت البيع ثم احدث فيها السكنى وموضوع القسمة انه كان ساكنا فيها فدام على السكنى من واقعات اللامشي وقد مر مسئلة في خيار الرؤية من كتاب الاحكام وخيار العيب يثبت في الصلح عن دعوى المال حتى لو ادعى دينا وصالحه على عبد فاراد المصالح ان يرده بالعيب فله ذلك والحكم فيه كالحكم في البيع انه اذا رده بالقضاء كان فسخا للصلح وكان للذي رد عليه ان يرده على بائعه ولو رد عليه بغير رضاه كان بمنزلة بيع مبتدأ ولم يكن له ان يرده على الاول من المبسوط وذكر في الهداية ومن باع عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه بعيب فان قبله بقضاء القاضي باقرار او بينة او باباء يمين له ان يرده على بائعه الاول لانه فسخ من الاصل فجعل البيع كان لم يكن غاية الامر انه انكر قيام العيب لكنه صار

العيب الفاحش في المهر

خيار العيب في الاجارة وفي البيع الفاسد

خيار العيب يثبت في القسمة

خيار العيب في الصلح

ملكه باشرعا بالقضاء ومعنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبت بالبينة وهذا بخلاف الوكيل بالبيع
اذا رد عليه بعيب بالبينة حيث يكون ردا على الموكل لان البيع هناك واحد والموجود هنا بيعان فينفسخ
الثاني ثم يفسخ الاول وان قبله بغير القضاء ليس له ان يرده لانه بيع جديد في حق الثالث ان كان فسخا في حقهما
والاول بالثاني وفي الجامع الصغير فان رد عليه بغير قضاء بعيب لا يحدث مثله لم يكن له ان يخاصم الذي باعه
وهذا يبين ان الجواب فيما يحدث مثله وفيما لا يحدث مثله سواء وفي بعض روايات البيوع ان فيما لا يحدث
مثله يرجع للتيقن بقيام العيب عند البائع وذكر في شرح الطحاوي وخيار العيب يثبت من غير شرط
ولا يتوقف ولا يمنع وقوع الملك للمشتري ويكون موروثا فلو وجد العيب قبل القبض فله الخيار ان شاء
رضي وان شاء رده وان اختار الرد ينفسخ بقوله رددت ولا يحتاج الى رضا البائع ولا الى قضاء القاضي
وان وجد العيب بعد القبض فرده لا ينفسخ الا برضا البائع او بقضاء القاضي فان رده برضا البائع
يكون فسخا في حقهما وبيعا جديدا في حق الثالث سواهما وان رده بالقضاء يكون فسخا عاما وكذلك هذا في كل عقد
ينفسخ بالرد ويكون المردود مضمونا بنفسه لا بما يقابله كالمهر وبدل الخلع والقصاص فانه لا يرد بالعيب اليسير

العيوب على اقسام

وانما يرد الفاحش ثم اعلم بان العيوب على اقسام الاول ما يكون ظاهرا معاينا يراه كل احد كالعور
والشلل والصمم والخرس والعرج والسن الساقطة والسوداء والشاغية والاصبع الزائدة والعرق في الامراض
وفي غير الحيوان كالهشم في الاواني والخرق والعفونة في الثياب والنز والسبخ في الارض اذا لم يعلم به
المشتري وعلم به بعد البيع فله ان يرده ثم اذا كان عيبا لا يحدث مثله في تلك المدة الا ان يدعي البائع البراءة
عن العيوب او رضى المشتري به وهو ينكر فحينئذ لا يرده ما لم يقم البينة على ذلك ويحلف المشتري وان حلف
فلا خصومة بينهما وذكر الاسبيجابي في مبسوطه الصواب ان يحلفه بالله لقد سلمته بحكم هذا البيع وما به هذا
العيب او بالله ليس له حق الرد عليك بهذا العيب الذي يدعيه لانه لو حلفه بالله لقد بعته وسلمته وما به هذا
العيب ربما يكون العيب بعد البيع قبل التسليم فيحلف صادقا ويبطل حق المشتري قال وفي الموضع الذي
نكل البائع او اقام المشتري البينة على ما ادعى اذا قال البائع انا احلف المشتري بالله ما رضي بالعيب
ولا عرضه على البيع يحلف على ذلك لانه ادعى عليه امرا لو اقر به يلزمه فاذا انكر يستحلفه والقسم الثاني
ما لا يعرفه الا الاطباء كالدق والسل والحمى الغدقة ونحوها فعلى القاضي ان يريه واحدا منهم والاثنان
احوط كذا عن بعض المتاخرين وذكر بعضهم يريه مسلمين عدلين لانه قول ملزم فلا بد فيه من العدد كما في
الشهادة فان قالا ان هذا العيب موجود فيه وانه لا يحدث في مثل هذه المدة يحكم برده وان قالا لا يحدث
مثله في مثل هذه المدة والبائع ينكر كون العيب عنده فعلى المشتري ان يقيم البينة او يحلفه كما مر ذكره



كتاب الاحكام واحاله الى شرح ادب القاضي العيب الذي لا يثبت الا بقول الاطباء لا يثبت في حق
سماع الخصومة ما لم يتفق عدلان منهم بخلاف العيب الذي لا يطلع عليه الرجال حيث يثبت في حق
سماع الخصومة بقول امراة واحدة ولم يذكر العدالة والقسم الثالث ما لا يعرفه الا النساء وهو ما يكون
في موضع لا يطلع عليه الرجال فعلى القاضي ان يريه حرة عدلة والاثنتان احوط فان اخبرت انه لا عيب
فلا خصومة بينهما من ثبوت العيب حتى يتوجه الخصومة نحوه فان اخبرت بالعيب فلا يرده بمجرد قولها
بانفرادها ليس بملزم لكن يحلف البائع فان نكل يرد عليه وان حلف لا خصومة بينهما وعن ابي يوسف
انه يقضي بالرد بمجرد قولها لان قولهن حجة فيما لا يطلع عليه الرجال وعن محمد انه قال ان كانت الخصومة
قبل القبض يفسخ العقد بقولها وان كانت بعد القبض لا يفسخ لان الحاجة الى ادخالها في ضمان البائع
وقولها بانفرادها ليس بحجة في ذلك والقسم الرابع لا يعرفه الا الخبر كالاباق والسرقة ونحوهما
فان كان البائع منكرا لا يسمع خصومة المشتري في ذلك ما لم يقم البينة على وجود العيب عنده فان اقامها
على ذلك ولا بينة له على وجود ذلك العيب عند البائع يحلفه بالله لقد بعته وسلمته وما سرق وما ابق وما
بال بعد البلوغ وفي الجنون يحلفه بالله لقد باعه وسلمه وما جن قط فان نكل رد عليه وان حلف فلا تشاجر
بينهما فان لم يكن للمشتري بينة على العيب في يده وطلب يمين البائع على العلم يحلف عندهما بالله ما نعلم
ان هذا العبد جن عند المشتري هذا او ابق او سرق وبال في الفراش وعند ابي حنيفة لا يحلفه لان اليمين
انما يتوجه على الخصم بعد صحة الدعوى واقامة البينة على العيب شرط لتوجه الخصومة ولم توجد هذه الجملة
في واقعات عماد الدين اللامشي وذكر قاضي خان ان ما يكون باطنا من العيوب في الحيوان والجواري
والغلمان فالسبيل في ذلك الرجوع الى اهل البصر ان اخبر بذلك واحد عدل يثبت العيب في حق الخصومة
والدعوى وان شهد بذلك عدلان وشهدا انه قديم كان عند البائع يرد عليه وما كان باطنا في الجواري
تعرفها النساء ولا ينظر اليه الرجال كالقرن والرتق قال اذا اخبرت امراة واحدة بذلك يثبت العيب
في حق الخصومة لا في حق الرد في ظاهر الرواية ولو اشترى عبدا قد كان ابق او سرق وبال في الفراش عند
البائع في كبره ولم يفعل عند المشتري وهو الصحيح وفي فوائد صاحب المحيط في السرقة هل هي شرط المعاودة الصحيح
انه يشترط العود في يد المشتري بخلاف الجارية اذا زنت في يد البائع فهنا لا يشترط المعاودة في يد
المشتري بالاتفاق والعنة عيب وكذا الخصي ولو اشترى عبدا على انه خصي فوجده فحلا لا يرده وعلى
القلب يرده والنكاح في الجارية والغلام عيب ولو اشترى عبدا فابق من يده وقد كان ابق عند البائع لا يكون
له ان يرجع بنقصان العيب ما دام العبد حيا ابقا عند ابي حنيفة وكذا لو اشترى دابة فسرقت منه ثم علم

يعيب بها لا يرجع بنقصان العيب . وفي فوائد جدي اذا ابق العبد من يد المشتري ليس له ان يطالب البائع بالثمن قبل عود العبد من الاباق وان كان البائع والمشتري معترفين بذلك ولو اشترى عبدا فسرق عنده اقل من عشرة دراهم وقد كان سرق عند البائع مثل ذلك كان له ان يرده به وكذا لو ابق عنده الى ما دون السفر كان له ان يرده به لانه يسمى سارقا وابقا وكذا لو كان العبد نقب البيت ولم يخرج شيا منه كان له ان يرده به هذه الجملة في فتاوى قاضيخان وذكر في الجامع في الفتاوى اذا غصب رجل عبدا فابق من الغاصب ورجع الى مولاه لا يكون عيبا وان لم يرجع الى مولاه وهو يعرف المنزل يكون عيبا اذا كان يقوى على الرجوع اليه وذكر قاضي ظهير الدين في فتاواه والاباق فيما دون السفر عيب واختلف المشايخ انه هل يشترط الخروج من البلد لكونه عيبا وفي الباب السابع من الفتاوى الوتارد الاباق في البلده من المولى عيب لان العيب ما ينقص الثمن وهذا بهذه المثابة وفي فوائد صاحب المحيط نصاب السرقة ليس بشرط لكونه عيبا حتى لو سرق درهما يكون عيبا سواء كان سرق من المولى او من الاجنبي اما لو سرق بصلا او بطيخا من الفاليز او سرق فلسا كما يسرق التلامذة لا يكون عيبا وان سرق من الماكولات ليأكل فمن المولى لا يكون عيبا ومن الاجنبي يكون عيبا ولو سرق بطيخا من فاليز الاجنبي يكون عيبا هو المختار وان سرق شيا من الماكولات للادخار يكون عيبا المولى والاجنبي فيه سواء ولو اشترى بغرة وقبضها ثم نفرت الى البائع قال صاحب المحيط في فوائده هو عيب قال محمد اذكر ان خلع الرسن عيب من الدابة وقيل ان كان مرة او مرتين لا يكون عيبا وان كان ذلك على سبيل الدوام يكون عيبا كما في زنا العبد وقال بعض الفقهاء ان هذا في الدابة ليس بعيب وفي العبد عيب ولو اشترى عبدا فوجده مقامرا ان كان ذلك يعد عيبا كالقمار بالنرد والشطرنج ونحوها فهو عيب وان كان مما لا يعد عيبا عرفا كالقمار بالجوز والبطيخ ويقال بالفارسية كوزباختن وشش ندن وخربزه زدن لا يكون عيبا ولو وجد العبد شارب الخمر هل يكون عيبا ذكر شيخ الاسلام علي الاسبيجابي في موضع الاصل الزنا في العبد ليس بعيب لانه نوع فسق فلا يوجب خللا لكونه اكل الحرام او تارك الصلوة قلت لكن ينبغي ان كان ذلك منه على سبيل الاعلان والادمان يكون عيبا وان كان شرب على الكتمان في الاحيان لا يكون عيبا كما في زناه وهذا لان الخمر جماع الاثم وام الخبائث ومسلبة للعقل والمال ومجلبة لحل الشبابات على الكمال ولو اشترى ثورا فاذا هو ينام بعني كاو بوقت كار كردن مي خسبد يكون عيبا وكذا لو اشترى بقرة فوجدها بشرب اللبن من ضرعها فهو عيب هذه الجملة في فوائد صاحب المحيط وفي فتاوى الفارسية سلف اكر فاحش بود عيب بود واكر فاحش نباشد عيب نباشد كاو يا كوسفند پليدي مي خورد اكر بيوسته مي خورد عيب بود اكر در هفته يكبار يا دو بار مي خورد عيب نبود همچنين نيز اكر مكس خورد . وفي المنتقى اذا اشترى دابة

فوجدها تأكل الذباب ان اكثر ذلك فهو عيب واذا كانت تأكل في الاحايين فليس بعيب ولو اشترى بقرة فوجدها قليلة الاكل فله الرد بها كذا اجاب شمس الاسلام الاوزجندي ولو وجد الحمار بطي الذهاب فليس له الرد به الا اذا اشترى انه عجول وان كان يعثر كثيرا فهو عيب وان كان في الاحايين فليس بعيب وفي مبسوط الاسبيجابي والحرن عيب وهو الكسل في الدابة على وجه لا تسير الا بتسيير بليغ وذكر قاضيخان ولو اشترى حمارا فوجده حرونا وهو الذي يقف في الطريق في بعض المواضع من غير مانع كان له ان يرده ولو اشترى فرسا فوجده كبير السن هل له الرد بذلك كانت واقعة الفتوى وقيل ينبغي ان لا يكون له الرد الا اذا اشتراه على انه صغير السن بناء على ما مر من مسئلة الحمار اذا وجده بطي السير وفي فوائد صاحب المحيط اذا اشترى جارية على انها صغيرة السن فاذا كبيرة السن ليس له الرد لان المقصود هو الخدمة والكبيرة اقدر على ذلك ولو اشترى جارية فوجدها وجع الضرس بانها مرة بعد اخرى فان كان قديما فله الرد وان كان حديثا فلا ولو اشترى غلاما وبركبته ورم فقال البائع انه ورم حديث اصابه ضرب فاورمه وليس بقديم فاشترى المشتري على ذلك ثم ظهر انه قديم فليس له ان يرد وكذلك لو اشترى على انه حديث فوجده قديما وذكر قاضيخان هذا اذا لم يبين السبب فاما اذا بينه ثم ظهر انه كان بسبب آخر غير الذي بين كان له ان يرده كما لو اشترى عبدا هو محموم فقال البائع هو حمى غب فاذا هو غير ذلك له ان يرده لان الحب يختلف باختلاف السبب واستفتي ظهير الدين المرغيناني عن رجل اشترى فرسا وقد ظهر باحدى رجليه بثر فقال له بالفارسية خنام قال البائع انه بثر اخر غير الخنام واشتراه المشتري على ذلك ثم ظهر انه كان خناما فاجاب انه ليس له ان يرده قياسا على مسئلة الورم ونظير هذا مسئلة السوق اذا اشتراه على ان البائع لتبين عن الثمن فظهر انه ملنوث بنصف من الثمن لاخيار للمشتري وكذا اذا اشترى قميصا على انه متخذ من عشرة اذرع من الكرباس ثم تبين انه متخذ من اقل من ذلك فالمشتري نظر اليه وقت الشراء لاخيار له هذه الجملة في فتاوى ظهير وذكر قاضيخان ولو اشترى حنطة فوجدها رديئة لا يردها لان الرداءة ليست بعيب وان وجدها مسوسة او عفنة كان له ان يردها وكذلك لو اشترى اناء فضة فوجدها رديئة من غير غش لا يرد ولو اشترى جارية فوجدها قبيح الوجه او اسود الوجه لا يردها ولو كانت محترق الوجه لا يستبين لها قبح ولا جمال كان له ان يردها ولو اشترى جارية قد كانت ولدت عند البائع او عند غيره ولم يعلم به المشتري كان له ان يردها في احدى الروايتين وعليه الفتوى ولو اشترى جارية وقبضها ثم قال انها لا تحيض قال محمد بن الفضل لا تسمع دعوى المشتري الا ان يدعي ارتفاع الحيض بسبب الحبل او بسبب الداء فان ادعى بسبب الحبل تسمع منه وتريها النساء فان قلن هي حبلى يحلف البائع ان ذلك لم يكن عنده وان

قلة الاكل بطي الذهاب يعثر كثيرا

اشترى على انه من عشرة اذرع من الكرباس ثم تبين انه اقل

اشترى جارية هل كانت ولدت عند البائع او عند غيره

دعوى العيب بالحيض

ارتفاع الحيض عيب وادناه

قلن ليست بحبلى فلا يمين على البائع وفي معرفة داء في بطنها يرجع الى الاطباء فيرد بشهادة رجلين اذا شهدا
انه قديم واما الحبل فيثبت بشهادة النساء في حق الخصومة ولا ترد بشهادتهن وقد مر وفي فتاواه ايضا لو
اشترى جارية وقبضها فلم تحض عند المشتري شهرا او اربعين يوما قال ارتفاع الحيض عيب وادناه شهر واحد
اذا ارتفع هذا القدر عند المشتري كان له ان يرد اذا اثبت انه كان عند البائع وفي فتاوى الديناري اشترى
جارية فوجدها لا تحيض قال طريق اثبات انه عيب اقرار بائع باشد يا نكول وي از يمين وجز اين وجهي ديگر
نباشد وذكر في ادب القاضي من نظم الزندوستي اذا ادعى المشتري عيبا باطنا في الامة قال ابو يوسف يحلف
البائع بالله لقد بعتها وسلمتها وما بها هذا العيب وعند ابي حنيفة ومحمد لا يحلف وذكر قاضي خان اذا اشترى جارية
وادعى انها لا تحيض واسترد بعض الثمن ثم حاضت قالوا ان كان البائع اعطاه على وجه الصلح عن العيب كان
له ان يسترده منه وينظر شرائط صحة دعوى الرد بسبب عيب ارتفاع الحيض في شرح الجامع الصغير للقاضي ظهير الدين
وفي نوع شرح المشكلات لفخر الدين وذكر في نوع النوازل اشترى جارية وهي تحيض فوجدها مرتفع الحيض
من قول ابي حنيفة يدعها حتى يتبين انها ليست بحامل وقال ابو مطيع يدعها تسعة اشهر وقال سفيان الثوري
يدعها سنتين وقال محمد يدعها اربعة اشهر وعشرا ولو اشترى جارية على انها بكر ثم قال هي ثيب فان القاضي
يريها النساء فان قلن هي بكر كان القول قول البائع ولا يمين عليه وان قلن هي ثيب كان القول قول
البائع مع يمينه فان وطئها المشتري فعلم بالوطء فان زايلها كما علم انها ليست ببكر بلا لبث والا لزمته
هكذا ذكر ابو القاسم وروى عن ابي يوسف انه يردها بشهادة النساء من فتاوى قاضي خان وذكر في نوع
الذخيرة اشترى جارية على انها بكر فادعى غير بكر عرف ذلك باقرار البائع كان للمشتري الخيار فلو امتنع الرد
بسبب من الاسباب رجع المشتري على البائع بحصة البكارة من الثمن فتقوم بكرا وتقوم غير بكر فيرجع
بفضل ما بينهما من الثمن ولو شرط الثيابة فوجدها بكرا فهي له ولا خيار للبائع وفي الزيادات وانما شرط كونها
غير بكر باقرار البائع لانه ان علم ذلك بالوطء فانه منع الرد وان عرف بقول النساء فبقولهن لا يثبت الرد
وفي فتاوى قاضي خان اذا اشترى جارية وقبضها فوطئها او قبلها بشهوة ثم وجد بها عيبا لا يردها ولكن يرجع
بنقصان العيب الا اذا رضي البائع ولا يدفع النقصان ولو وطئ المشتري ثم علم بعيب فباعها بعد العلم او
قبله لا يرجع بنقصان العيب ولو اشترى خفين فوجدهما ضيقا لا يدخل فيهما رجلاه ان كان لا يدخلان
لعلة في رجليه لا يرد وان كان لا يدخلان لا لعلة في رجليه قال محمد بن الفضل ان اشتراهما ليلبسهما له ان يرد
وان اشتراهما مطلقا لا يرد وقال القاضي الامام علي السغدي له ان يرد اشترى للبس او لغير اللبس فان وجد
احدهما اضيق من الآخر فان كان خارجا عما عليه خفاف الناس في العادة رد والا فلا وهذه الجملة في فتاوى



ترك الخصومة ايام ثم خاصمه

ظهير الدين ولو كان لا يدخل لا لعلة في رجليه فقال له البائع در پاي تو فراخ شود فاخذ المشتري ولبس يوما
فلم يتسع هل له ان يرد كانت واقعة الفتوى واجاب بعض الائمة ان لا يرد رجل اشترى جارية فقبضها
وخاصم البائع في عيب بالجارية ثم ترك الخصومة اياما ثم خاصمه فقال له البائع لم امسكتها طول المدة
بعد ما اطلعت على عيب بالجارية فقال المشتري انما امسكتها لانظر انه هل يزول العيب قال محمد بن
الفضل ترك الخصومة لهذا لا يكون رضا بالعيب وله ان يردها على البائع وكذلك لو اراد الرد بالعيب
فلم يجد البائع فاطعمها وامسكها اياما ولم يتصرف فيه تصرفا يدل على الرضا ثم وجد البائع فله ان يرد
قال ابو الليث على هذا ادركت مشايخ زماني في فتاوى قاضي ظهير الدين رجل اشترى دارا فباع بعضها
ثم وجد بها عيبا قال ابو حنيفة وابو يوسف لا يرد ولا يرجع بشيء رجل اشترى شيئا فوجد به عيبا قبل القبض
وقال للبائع رددته عليك ينتقض البيع بينهما قبل البائع او لم يقبل رجل اشترى برذونا وكان باحدى
يديه جرح اندمل ونبت عليها شعره ولم يعلم المشتري بذلك ثم جاء المشتري بعد ايام بالبرذون وقد سيل منه
الدم قالوا ان كان مثل هذا العيب لا يحدث بعد البيع كان له ان يرده والا فالقول قول البائع
ان هذا العيب حدث عند المشتري رجل اشترى مشجرة فوجد بعض اشجارها معيبا قال ابو بكر البلخي يرد
الكل او ياخذ الكل وليس له ان يرد المعيب خاصة وان كانت الاشجار متباينة قال قاضي خان ان كان
ذلك قبل القبض فكذلك الجواب وان كان بعد القبض واشترى المشجرة بارضها فكذلك وان اشترى
الاشجار خاصة رد المعيب خاصة اشترى بعيرا وقبضه ثم وجد به عيبا فذهب به الى البائع ليرده فعطب
في الطريق فانه يهلك على المشتري ثم ان المشتري ان اثبت العيب يرجع بنقصانه على البائع هذه الجملة في
فتاوى قاضي خان وسئل جدي المشتري اذا اطلع على عيب في الدابة المشتراة في الطريق وله عليه حمل
وجاي نيست كه اگر بار فرو ميكرد بار رسالك ميشود و در ميان راه بر نخواهد گذاشت و تا منزل برد
تواند كه پس از آن رد كند اجاب نعم والله اعلم وقال كان بعض المشايخ يفتون بانه يرد ويقولون
بان فيه ضرورة ويقيسونه على ما اذا حمل العلف في عام واحد وركبه والفرق بينهما واضح ان ذلك من
ضرورة الرد لان بدون العلف لا يسقى فلا يمكنه الرد ولا كذلك هنا هكذا افاد وفي واقعات اللامشي
فلو امكنه ان ياتي بعلفه من غير ان يحمل عليه فلو حمل عليه لا يتمكن من الرد لانه حمل وركب من غير حاجة
وسئل جدي ايضا من ادعى عيبا في حمار فركبه ليرده فلم يتمكن من اقامة الحجة فركبه جائيا هل يسقط حق
الرد اجاب لا والله اعلم وفي فتاوى رشيد الدين اذا اشترى جارية من رجل وغاب البائع واطلع المشتري
على عيب بالجارية فرفع الامر الى القاضي واثبت عنده العيب والشراء فاخذها القاضي ووضعها

على يدي عدل فمات في يده بحضر البائع ليس للمشتري ان يسترد الثمن منه لان الرد على البائع لم يثبت لمكان
غيبته وكان الهلاك على المشتري قال الاستروشني وقيل ينبغي ان يكون هذا فيما اذا لم يقض القاضي بالرد
على البائع بل اخذه ووضعها على يدي عدل اما اذا قضى على البائع بالرد ينبغي ان يهلك من مال البائع
ويسترد الثمن لان اقضى في الباب ان هذا قضاء على الغائب من غير خصم حاضر ولكن القضاء على الغائب
نفذ في اظهر الروايتين عن اصحابنا وجنس من ذلك مر في خيار الشرط ومن اشترى شيا واجره ثم اطلع على
عيب فله ان ينقض الاجارة ويرده بالعيب بخلاف ما لو رهنه من غيره فانه يرده بعد الفكاك ذكره قاضي خان
ومن اشترى ثوبا فاذا هو صغير فله ان يرده وكذلك الخف والقلنسوة فان قال البائع اره الخياط فاراه
اياه فقال الخياط انه صغير فله رده وكذا اذا قضاه دراهم زيوفا وقال للقابض انفق فان راجت عليك
والا فردها على قبلها على ذلك فلم ترج فله ان يردها بخلاف ما اذا قال له البائع اعرض على البيع فان
لم يشتر منك فرده على فان لم يشتر منه لم يكن له ان يرده ولو استقال البائع فابى ان يقيل فليس هذا بعرض المبيع
على البيع وله الرد ولو ساوم البائع المشتري وقال هل تبيعه مني فقال نعم بطل حقه في الرد في فتاوى قاضي خان
واذا قال المشتري للبائع في خيار العيب ان لم ارده اليوم فقد رضيت بالعيب فهذا القول باطل
وله ان يرده هل الزيادة هل تمنع الرد بالعيب اعلم بان الزيادة نوعان متصل ومنفصل وكل واحد
منهما على نوعين متولدة من المبيع وغير متولدة منه فالمتصل غير المتولدة كالصبغ وما اشبهه فانها تمنع الرد
بالعيب بالاتفاق سواء قال البائع انا اقبله كذلك او لم يقبل والمتصل المتولدة من المبيع كالسمن والجمال
وانجلاء البياض فانها لا تمنع الرد بالعيب في ظاهر الرواية فان ابى المشتري الرد واراد الرجوع بالنقصان
وقال البائع لا اعطيك ولكن رده على المبيع لارد عليك الثمن فعن قولهما ليس له ذلك وقال له ذلك والمنفصل
المتولدة كالولد والثمر وما هو في معناهما كالارش والعقر وانها تمنع الرد بالعيب ويرجع بالنقصان
وكذا تمنع الفسخ بسائر اسباب الفسخ والمنفصل الغير المتولدة كالكسب والغلة وانها لا تمنع الرد والفسخ
بسائر اسباب الفسخ وذكر حكم الدين في الحصائل وبطل خيار الرؤية والشرط بولادة الجارية مات الولد
او لم يمت لانه ان مات فالولادة نقصان وان لم يمت فهي زيادة منفصلة وفي خيار العيب اذا امتنع
الرد بسبب الولادة لو مات الولد ليس له الرد ولو كانت دابة فولدت لم ترد بخيار الرؤية ولا خيار
الشرط لما ذكرنا انه زيادة منفصلة ولو مات الولد فله الرد لان الولادة لا تنقص غير بنات آدم وفي
فوائد صاحب المحيط اشترى شاة على انه بالخيار او دجاجة فباضت او ولدت الشاة بطل خياره فان كان
الولد ميتا والبيضة فاسدة فهو على خياره الا اذا انتقصت بالولادة وكذلك هذا في خيار العيب بان

محـط
القضاء على الغائب نفذ في اظهر الروايتين

الاستقالة ليس برضا

ساوم البائع المشتري وقال هل تبيعه مني فقال نعم بطل حقه في الرد

محـط
استعمال المعيب بعد العلم بالعيب وتغييره
مع اشترى غلاما فوجد به عيبا ثم استعمله اياما فله الرد وفي الدابة لا لما بينهم في استعمال العبد دون الدابة ط والاستخدام بعد العلم بالعيب مرة لا يكون رضا ومرتين او مرة كرها يكون رضا وتفسير الاستخدام بعد العلم بالعيب انما امرها بحمل المتاع على السطح او انزاله منه او يامرها بغمز رجله او يامرها بالطبخ او بالخبز بعد ان يكون بسرا اما ان امرها بالطبخ او الخبز فوق العادة فهو رضا قال الحاكم الشهيد ان لا يحمل على الاكراه عليه الاستخدام مرتين ط دليل الرضا وكذلك الاكراه وفي المرة الاولى لانه وضع المسئلة في الجارية وفي الغلام فاختلاف لم يجعله دليل الرضا لو وضع المسئلة في الغلام فاختلاف الجواب بينهما لاختلاف الوضع ظاهرا لان الخدمة باستخدام الجارية فوق الخدمة باستخدام الغلام
قسه



اشترى شاة فنتجت ومات الولد ثم وجد بها عيبا فله الرد الا اذا انتقصت بالولادة فلينظر ولا فرق
في كون الولد ما نعا من الرد بين ان يشتريها حاملا او حائلا فولدت في يد المشتري من فتاوى العتابي بلوامه
ولو اشترى جارية حاملا فولدت زال العيب ايضا في فتاواه وفي فتاوى قاضي خان اذا اشترى ارضا فوجد
فيها طريقا يعرفه الناس له ان يردها بحجة ولو اشترى عبدا كان محموما عند البائع يأخذه الحمى كل يومين او ثلثة
ايام ولم يعلم به المشتري ذلك في المسئلة ثم له ان يرده ولو انه صار صاحب فراش بذلك عند المشتري فهذا عيب
آخر غير الحمى فيرجع بالنقصان ولا يرده وكذا لو كان به قرح فانفجر او كان به جدري فانفجر كان له ان يرده
وان كان به جرح فذهبت يده من ذلك عند المشتري او كانت موضحة فصارت عنده آمة ليس له ان
يرده ولو اشترى عبدا وقبضه فحم عنده وقد كان حم عند البائع ولم يعلم به المشتري قال محمد بن الفضل
المسئلة محفوظة من اصحابنا انه ان حم عند المشتري في الوقت الذي كان يحم فيه عند البائع كان له
ان يرده وان حم عند المشتري في غير ذلك الوقت لا يرده فقيل له ولو اشترى ارضا فنزت عند المشتري
وقد كانت تنز عند البائع قال له ان يرده لانه عيب النز واحد وهو تسفل الارض وقرب
الماء وكان الثاني عين الاول الا ان يجيء ماء غالب او كان المشتري رفع التراب عن وجه الارض
فيعلم انها نزت برفع التراب او بالماء الغالب الذي جاء من موضع آخر فيكون الثاني غير الاول
فلا يرده وكذا اذا اشتبه ولا يدري انه غير ذلك او عينه لا يكون له ان يرده قال القاضي الامام
ابو الحسن السغدي الجواب في مسئلة الحمى والنز ما قال الشيخ الامام الا انه يشكل بما ذكر في
الزيادات رجل اشترى جارية بيضاء احدى العينين وهو لا يعلم بذلك فانجلى البياض عند المشتري
ثم عاد ليس له ان يرده وجعل الثاني غير الاول ولو اشتراها عالما بذلك فلم يقبضها حتى انجلى البياض
ثم عاد بياضها عند البائع كان للمشتري ان يرده وجعل الثاني عين الاول الذي رضي به اذا كان
الثاني عند البائع ولم يجعل الثاني عين الاول اذا عاد البياض عند المشتري وقال لا يرده قال
القاضي الامام هذا كنت اشاور شمس الائمة الحلواني وهو يشاورني فيما كان مشكلا اذا اجتمعا
فشاورته فما استفدت منه فرقا والله اعلم من فتاوى قاضي خان ورد الاستفتاء عمن له ثور به عرج
فعالج العود حتى برا ثم باعه من آخر فاستعمله المشتري فعاد ذلك العرج هل له ان يرده اجاب الاستروشني
انه لا يرده لانه لما برا يكون هذا عرجا غير ذلك وقال بعض لفقه زماننا ان ثبت ان العرج الحادث
بسبب عود العرج المتقدم له ان يرده ولو اشترى كتاب غزل فوجد اسفله ارداء من عينها لزمته
لانها لشيء واحد وفي الجامع الاصغر اشترى كبة غزل فاستعمل بعضها فوجد اسفلها ارداء ان اشترى

اشترى ارضا فظهر انها مشومة ينبغي ان يمكن من الرد لان الناس لا يرغبون فيها
قسه

يرده

الكتاب الضم ما لم يكتب من الرسائل
بجعد صح

لمر

كره بعينها لزمه كلها لان الغزل كانه شي واحد وقال بعضهم يرجع بحصة العيب وقال ابو يوسف ان شاء رد مثل الغزل الذي استعمله ورد الكل وكذلك جميع ما يكال ويوزن وفي فتاوى قاضي خان اشترى عبدا فوجد عيبا فضربه بعد ذلك فان كان اثر الضرب فيه لا يرد ولا يرجع بالنقصان وان لطمه او ضربه سوطين او ثلثة ولم يؤثر فيه كان له ان يرد ولو اشترى شاة فجز صوفها ثم وجد به عيبا ان لم يكن الجز نقصانا كان له ان يرد ما قال محمد والجز عندي ليس بنقصان قبل له وان اشترى كرما فاثمر عنده فقطف ثماره ووضعها على الارض ثم وجد بالكرم عيبا لم يعلم به قال ان كان القطف لم ينقصه شيا فله ان يرده اشترى جرابا من الثياب فوجد المشتري بالثياب عيبا وقد كان القى الجراب في المنتقى ان له ان يرد الثياب بجميع الثمن قال وينبغي ان يكون الجواب في الجارية والعبد اذا وجدها عيبا بعدما القى ثوبها كذلك وكان له ان يردهما بكل الثمن اشترى شاة او بقرة مع ولدها فعلم بالعيب ثم انتفع منها ولدها كان له ان يردها ولم يكن رضا بالعيب وان كان سواء ارسل اليها وان حلب المشتري من لبنها شيئا فاكله الولد او اطعمه سواها بعدما علم بالعيب كذلك رضا وفي فتاوى الدينادي اشترى بقرة فشرب من لبنها ثم اطلع على عيب لا يردها ويرجع بنقصان العيب ولو اشترى جارية ما رضعت ولد المشتري ثم اطلع على عيب يردها وقد مر انه استخدام وفي شامل البيهقي ولو حلب لبن البقرة وشرب او لم يشرب يكون رضا لانه لا يمكن الرد بدون اللبن لانه نماء ولا مع اللبن لانه انفصل فلا يكون فسخ العقد فيه تبعا للفسخ في الاصل وفي شرح المختصر اشترى بقرة فشرب لبنها لم يكن له ان يردها بالعيب رضي به البائع او لم يرض ولكن يرجع بنقصان العيب وكذا اذا اثمرت الشجرة فاكل الثمر ولو اكل غلة العبد او الدار له ان يرد بالعيب وفي آخر بيوع فتاوى الدنياري زني خريد وميوها خورد وباكاو خريد وشيرها خورد نتواند بعيب رد كردن برضاى فروشنده واما لت بتر نتواند كرد مكر بآنچه زيادت كند وفروشنده دهد تا آن بيع جديد شود اشترى عبدا فقبضه ووهبه لآخر وسلمه الى الموهوب له ثم رجع في الهبة بغير قضاء ثم علم بعيب كان به وقت الشراء لم يكن له ان يرد عندهما وعند محمد له ان يرد اشترى غلاما وقبضه ثم ادعى انه يبول في الفراش فان القاضي يضعه على يد عدل لينظر فيه اذا اكتسب العبد في يد المشتري فاتلف المشتري اكسابه بعدما علم بالعيب لم يكن ذلك رضا بالعيب اذا اشترى شيئا فتعيب عند المشتري بفعله او بفعل الاجنبي او بآفة سماوية ثم علم بعيب كان عند البائع فانه يرجع بنقصان العيب ولا يرد وطريق معرفة النقصان ان يقوم صحيحا لا عيب به ويقوم وبه العيب فان كان ذلك العيب ينقص عشر القيمة مثلا كان حصة النقصان عشر الثمن على هذا فان رضي

كان له



البائع ان ياخذه معيبا بما حدث عند المشتري ويرد كل الثمن كان له ذلك وان ازداد المبيع عند المشتري بان اشترى ثوبا فصبغه بعصفر او زعفران او اشترى ارضا فبنى فيها او غرس ثم وجد بها عيبا كان عند البائع فانه يرجع بنقصان العيب ولا يرد فان قال البائع انا اقبله كذلك واردّ كل الثمن لم يكن له ذلك هذه الجملة في فتاوى قاضي خان وذكر الامام القاضي صدر الاسلام ابو اليسر نوع الاصل ان الاصل في مسائل الرجوع بنقصان العيب انه متى امتنع الرد من جهة المشتري ان كان بفعل مضمون لا يرجع بنقصان العيب وان كان بفعل غير مضمون يرجع به وان امتنع الرد من جهة البائع او من جهة الشرع كان للمشتري ان يرجع بنقصان العيب وبيان هذا الاصل اذا اشترى ثوبا فقطعه ولم يخطه او كان جارية فوطئها ثم اطلع على العيب فله ان يرجع بالنقصان لان امتناع الرد حصل من جهة البائع لان المشتري يردها الا ان البائع لم يرض بها لكونها ناقصة الا ترى ان البائع لو قبلها هكذا جاز فلم يوجد الامساك من المشتري فكان له الرجوع بالنقصان لان البائع شرط له سلامة المبيع فلما سلم اليه معيبا فقد فات شرطه فكان له ان يرجع بحصة العيب اذا امتنع الرد ولو صبغ الثوب بعصفر او زعفران او قطعه وخاطه او ولدت الجارية فكذا له ان يرجع بالنقصان لان الرد امتنع من جهة الشرع لان المشتري يردها الا ان الشرع يمنعه عن الرد والفسخ لحصول الربا فلم يصر المشتري راضيا بالعيب ولذا باع الثوب بعدما صبغه او خاطه بعدما راى العيب له الرجوع بالنقصان لان الرد ممتنع فلا كان الى البيع ولو قطعه ولم يخط ثم راى العيب فباعه ليس له الرجوع بالنقصان لان الرد غير ممتنع اصلا فاذا باع امتنع من كل وجه فكانه باعه من غير نقصان فلا يرجع وكذا لو ماتت الجارية كان له الرجوع بالنقصان لان الرد امتنع من جهة الحكم لا من جهة المشتري وكذا لو اشترى حنطة فطحنها او سويقا فلتّه بسمن لان الرد امتنع من جهة الشريعة وذكر شيخ الاسلام الاسبيجابي في مبسوطه اذا اشترى حنطة فطحنها او سويقا فلتّه بسمن ثم اطلع على عيب فانه لا يرجع بنقصان العيب عند ابي حنيفة خلافا لهما كما اذا اكل ثم اطلع على عيب هذا الذي ذكرنا اذا امتنع الرد من جهة البائع او من جهة الشريعة فاما اذا امتنع الرد من جهة المشتري فلا يخلو اما ان امتنع بفعل مضمون او بفعل غير مضمون والمعني بالمضمون انه لو حصل ذلك الفعل في ملك الغير يوجب الضمان فاذا امتنع بفعل مضمون لم يكن له ان يرجع بنقصان العيب كما اذا اخرج المبيع من ملكه ببيع او هبة ثم اطلع على عيب لم يكن له ان يرجع بنقصان العيب والفقه في ذلك ان المشتري صار ممسكا لان البائع يقول رده علي حتى اقبلها ولو باع بعضها كذلك لا يرجع بنقصان العيب فيما باع ولا يرد ما بقي في قول اصحابنا الثلثة ولا يرجع بالنقصان ولذلك لو كان

قتل الجارية لا يرجع بنقصان العيب

المبيع جارية فقتلها المشتري لا يرجع بنقصان العيب لان الرد امتنع من جهة المشتري بفعل مضمون فصار
كما لو باعها الا انه لا يضمن لحق ملكه وكذلك لو كان عبدا وكاتبه او اعتقه على مال لا يرجع بشيء لانه اخذ العوض
بازائه فصار كالبيع هكذا ذكر في ظاهر الرواية وكذلك لو كان المبيع عبدا فقتله غيره او ثوبا فاستهلكه غيره
او كان طعاما فاكله غيره لا يرجع بشيء لانه وجب عليه مثله او قيمته فصار كالبيع وروي عن ابي يوسف ومحمد
انهما قالا لا يرجع بنقصان العيب لانه وصل اليه قيمته معيبا لان القاتل وجب عليه قيمته معيبا فيرجع
على البائع بذلك القدر وان امتنع الرد من جهة المشتري بفعل غير مضمون كان له الرجوع بنقصان العيب كما
اذا كان المبيع عبدا فاعتقه او دبره لان العتق ملك الغير غير مضمون واختلفوا من جملة هذا في
مسئلتين احدهما ان المبيع اذا كان ثوبا فلبسه حتى تخرق ثم اطلع على عيب كان به او كان طعاما
فاكله لم يرجع بشيء عند ابي حنيفة وعندهما يرجع ابو حنيفة يقول الرد امتنع من جهة المشتري بفعل مضمون
فصار كالبيع والقتل والدليل على انه مضمون انه لو حصل في ملك الغير يضمن بخلاف العتق ولهما ان
الرد امتنع بصنع يصنعه الناس فصار كالعتق ولكن هذا اشكل بالبيع فانه مما يصنعه الناس ومع
ذلك يبطل حقه ولو اكل بعضه دون البعض عند ابي حنيفة لا يرجع بالنقصان فيما اكل ولا يرد ما بقي كما لو
باع بعضه ثم اطلع على عيب فانه لا يرجع بنقصان ما باع ولا يرد ما بقي كذا هذا وعند ابي يوسف
يرجع بنقصان ما اكل وفي الباقي عنه روايتان في رواية يرجع بنقصان العيب فيما بقي ولا يرد الا ان
يرضى البائع وفي رواية يرد وان لم يرض البائع وعند محمد يرد ما بقي بحصته من الثمن ويرجع بنقصان
العيب فيما اكل هكذا ذكر صدر الاسلام وقال وبهذا القول كان يفتي الشيخ ابو جعفر وذكر قاضي خان في فتاواه
ومن اشترى طعاما وباعه ثم علم بعيب كان عند البائع لا يرجع بنقصان العيب ولو باع بعضه
ثم وجد به عيبا عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف وبعض الروايات عن محمد لا يرد ما بقي ولا يرجع
بالنقصان لا فيما باع ولا فيما بقي وعن محمد رواية انه لا يرجع بنقصان ما باع ويرد الباقي بحصته
من الثمن وبه اخذ الفقيهان ابو الليث وابو جعفر وعليه الفتوى ولو اكل بعضه ثم اطلع على عيب
قال محمد يرد الباقي ويرجع بنقصان العيب فيما اكل يعطى لكل بعض حكم نفسه وعليه الفتوى هكذا
هذا اذا كان الطعام في وعاء واحد ولم يكن في وعائين فان كان في وعائين بان كان في جوالقين
او ما اشبه ذلك فاكل ما في احدهما او باع ثم علم بعيب كان بكل عند البائع كان له ان يرد الباقي
بحصته من الثمن في قولهم جميعا لان المكيل والموزون اذا كان في وعائين كان في حكم العيب بمنزلة شيئين
مختلفين وان اشترى طعاما في وعاء فعرض بعضه على البيع بعدما وجد به عيبا قال محمد يلزمه هذا البعض

الذي عرضه على البيع وله ان يرد الباقي لان عنده لو باع النصف ثم وجد به عيبا كان له ان يرد النصف
الباقي فكذا اذا عرض لان عنده المكيل والموزون بمنزلة اشياء مختلفة فكان الحكم فيهما سواء الحكم في العبدين
والثوبين ونحو ذلك وكذلك اذا اشترى دقيقا فخبز بعضه ثم علم انه كان مرا كان له ان يرد الباقي ويرجع
بنقصان العيب فيما خبز وكذلك لو اشترى سمنا ذائبا فاكله ثم اقر البائع انه كان وقع فيه فارة
وماتت كان له ان يرجع بنقصان العيب في الفتوى وهو قول ابي يوسف ومحمد كما لو اشترى طعاما فاكله
ثم علم بعيب كان به عندهما يرجع بنقصان العيب ولو اشترى ارضا فجعلها مسجدا ثم وجد بها عيبا لا يرد

مسجد
اشترى ارضا فجعلها مسجدا او وقفها ثم اطلع على عيب يرجع بالنقصان

في قولهم جميعا واختلفوا في الرجوع بنقصان العيب والمختار انه يرجع كما لو اشترى ارضا ووقفها ثم اطلع
على عيب فانه يرجع بالنقصان ولو اشترى ضيعة مع ما فيها من الغلات ثم وجد بها عيبا قالوا ينبغي
ان يردها كما علم لانه جمع الغلات بعد ما علم او يتركها كذلك فتنتقص فلا يمكنه الرد بعد ذلك ولو اشترى
بعيرا فلما ادخله داره سقط فذبحه انسان بامر المشتري فظهر به عيب قديم كان للمشتري ان يرجع بنقصان
نقصان العيب على بائعه عندهما وبه اخذ المشايخ كما لو اشترى طعاما فاكله هذا اذا علم بالعيب بعد الذبح فان
علم قبل الذبح ثم ذبحه هو او غيره بامره لا يرجع بشيء ولو اشترى عبدا على انه خباز او طباخ فلم يحسن ذلك فوجده
المشتري بخلاف ذلك ومات عنده قبل الرد كان له ان يرجع بفضل ما بينهما وعن ابي حنيفة في رواية لا يرجع
مسئلة جدى كنيزكى خريد بشرط آنكه نانپز باشد وپس از آنكه معلوم كردد وفروخت بهمين شرط معلوم شد
كه نانپز نبوده است برخرنده اول رد كرد وى تواند كه بفروشنده رد كند جواب تواند والله اعلم
في فوائده رجل اشترى جارية فقبضها فوجد بها عيبا فردها على البائع ثم علم البائع بعيب حدث عند
المشتري كان للبائع ان يردها على المشتري بالعيب الحادث ويدفع معه ارش العيب الذي كان عند البائع
او يمسك الجارية ولا شيء له اشترى جارية وقبضها فوطئها او قبلها بشهوة ثم وجد بها عيبا لا يردها ولكن

اشترى امة وقبضها فوطئها او قبلها بشهوة ثم وجدها عيبا لا يردها

يرجع بنقصان العيب الا اذا رضي البائع ان ياخذها ولا يدفع النقصان ولو وطئها المشتري ثم علم بالعيب
فباعها بعد العلم بالعيب او قبله لا يرجع بالنقصان لان شرط الرجوع بنقصان العيب ان لا يرضى
البائع برده عليه الا ترى انه لو رضي به كذلك لا شيء عليه ولم يتحقق هذا الشرط بعد البيع ولو وطئها غير
المشتري بزنا او نكاح او زوجها المشتري ولم يطأها الزوج ثم وجد بها عيبا لم يكن له ان يردها ولكنه
يرجع بنقصان العيب لان العيب للبائع قد تحقق في الوجوه كلها ولو اشترى شجرة ليتخذ منها بابا او نحوه
فقطعها فوجدها لا تصلح لذلك فانه يرجع بنقصان العيب الا ان ياخذها البائع مقطوعة ويرد الثمن
ولو اشترى دارا فباع بعضها ثم وجد بها عيبا قال ابو حنيفة وابو يوسف لا يرده ولا يرجع بشيء وكذا في

بيوع جامع الاصغر اذا اشترى حنطة وفيها غبار فذهب الغبار عنها وانتقصت عن الكيل فانه ليس له ان
يردها بالعيب بعد ذلك وكذلك لو كانت فيها رطوبة فيبست قال فيه وحكى عن هذا القياس اذا اشترى
خشبا رطبا فيبس عنده . رجل اشترى دابة فوجد بها عيبا فركبها فقال البائع ركبتها في حوائجك ولم يبق لك
حق الرد وقال المشترى لا بل ركبتها لارد ها فالقول قول للمشترى وفي الصغرى اشترى ثوبين اوعبدين وقبضهما
وباع احدهما ثم وجد بهما او باحدهما عيبا له ان يرد المعيب اذا كان الباقي هو المعيب فيه وفي فوائد
صاحب المحيط اشترى زوج ثور وقبض ثم وجد باحدهما عيبا ظاهر الجواب ان له ان يرد المعيب خاصة
كالعبدين وقال مشايخنا ان الف احدهما العمل مع صاحبه ولا يعمل الا معه لا يرد المعيب خاصة بل
يردهما وصار كمصراع الباب وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا اشترى ابريسما وبله بالماء فوجده دا ركرده
يرجع بنقصان العيب ولو اشترى منشارا فحدده ثم اطلع على عيب لم يرده الا برضا البائع وفي فوائد
صاحب المحيط اشترى ابريسما وبله بالماء ثم اطلع على عيب فانه يرجع بنقصان العيب وكذلك الاديم
اذا انقع في الماء ثم اطلع على عيب ليس له الرد وان رضي البائع وهذا مشكل وذكر فيها ايضا ولو اشترى
حديدا وادخله في النار ثم اطلع على عيب لم يرده لان الحديد بالادخال في النار بخلاف الذهب والفضة
مثل الحديد ولو اشترى سكينا فحدده ثم وجد به عيبا ان حدده بالمبرد ليس له ان يرده لانه ينقص منه شئ
وان حدده بالحجر له الرد وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود بكى چرم خريد بدباغ داد باغ عزنا
ودور ادر آب نهاد معلوم شد كه دباغت ساج است وابن عيب فاحش است تواند كه نقصان عيب
آن دو بگيرد چون رد نمى تواند كردن وباقى بارد گفت اجاب نقصان عيب دو بگيرد و باقى با مال بهر
بنا يد اگر گويند كه دباغت ساج است انكار بعيب ردكند بحجت وفي فوائد صاحب المحيط اشترى
عبدا فوجده مزكوما فسعا كشكا با سعى ان لا يبطل حق الرد بخلاف ما لو سعاه دوا لا لاجل الملك
فانه يبطله ولو اشترى عبدا فعل به عمل قوم لوط ان كان مجانا فهو عيب وان كان باجر فليس بعيب
بخلاف ما لو اشترى جارية فوجدها زانية فهو عيب باجر وبغير اجر ولو اشترى عبدا وبه عيب ثم اطلع
على عيب آخر فعالج العيب الاول مع العلم بالعيب الثاني ليس له الرد وان عالج ثم علم بعيب آخر له
الرد اذا اشترى بزر الفيلق على انه تركي والمشترى لا يعرف لا يعرف ذلك فلما خرج الدود تبين انه غير
تركي وبينهما تفاوت فالبيع باطل لان الثمن معدوم لانهما جنسان مختلفان كالهروي مع المروي
والعمامة الشهرستانية مع السمرقندية وذكر في فتاوى الدنبادى تخم كرم جهاد خادبه خريده خانه
آمد وتخمها به فروشنده بجا باز كرد دقيل يرجع بالثمن عن عيبه وصلح جون بعانه بايد حسن وتكر باشد نبع نباشد

بود مثل تخم نفاته بوى وسماجه داده است باز خواهد از جانب كه نفاته بايد اما اگر جهار خوابه خريد
سه خوابه بافت اين جاجنس يكيست چيزى واجب نبايد نشود وعليه الاعتماد وفي فوائد صاحب المحيط اشترى
بذر الفيلق فلم يخرج الدود قال ان لم يكن منتفعا اصلا فالبيع باطل يرد البائع الثمن على المشترى ولا يجب
على المشترى مثله كمن اشترى بيضة فكسرها فوجدها فاسدة لا يجب على المشترى مثلها ولو اشترى سلكها بزر الفيلق وبله
بالماء ثم وجد بعضه فاسدا هل يمكن من الرد قال ان لم ينقصه البلل رد الفاسد ويرجع بحصته من الثمن ولو
اشترى حنطة على انها ربيعية ثم ظهر بعدما زرعها انها خريفية اختار المشايخ انه يرجع بنقصان العيب وهو
قولهما بناء على ما اذا اشترى طعاما ثم اطلع على عيب فقد مر من قبل ان الفتوى على قولهما ولو اشترى بزرا
على انه بزر البطيخ كذا فوجده على صفة اخرى بعدما زرعه فالبيع جائز لان الجنس واحد من حيث كونه بطيخا
الا انه اختلاف صفة والاختلاف في الصفة لا يوجب فسادا في العقد ولا يرجع بنقصان العيب عند
ابي حنيفة قال وذكر في فوائد الحفص الكبير اشترى على انه بزر بطيخ شتوي فوجده صيفيا بعدما زرع
فالبيع باطل على البائع رد الثمن وعلى المشترى مثل ذلك البذر قال فعلى قياس قول ابي حنيفة تخم خربزه بلا
كشيد وسبز خط با كرمه وسوسمانى با ديگر نوع اجناس مختلفة فهذا اصح قال ولو اشترى بزر الرطبة فزرعه
في ارضه ولم ينبت رجع على البائع بجميع الثمن ان كان النقصان فيه وكذا اذا اشترى بزر البطيخ فزرعه
ونبت القثاء او اشترى بزر القثاء فوجدها بزر القثاء البلخي فالبيع باطل هذه الجملة في فوائد صاحب المحيط
وذكر في بيوع فتاوى الدنبادى اذا اشترى بزرا وزرعه ولم ينبت اگر معلوم شود كه بزرنا آمدن از عيب
تخم بوده است بها باز ستاند وذكر في عدة الفتاوى اشترى بزر البصل وبذره فلم ينبت ان نبت كه
بوسيده بوده است يرجع بالثمن قال هكذا ذكره في فوائد شمس الاسلام الاوزجندي وفي فوائد ظهير الدين
المرغيناني اذا اشترى حب القطن فزرعه في ارضه ولم ينبت قال بعض مشايخنا له ان يرجع بنقصان العيب
وقال ظهير الدين لا يرجع لانه استهلك المبيع وبعد استهلاك المبيع لا يرجع بنقصان العيب عنده الاسروشني
ورد الاستفتاء عن رجل اشترى بزر الحبارد وزرعه فلم ينبت اجاب والدي اگر معلوم شود كه برنا آمدن
بسبب فساد تخم بوده است بثمن رجوع كند اگر چيزى ديگر را صالح نباشد بعد از فساد فقلت لوالدي
باى شئ يثبت فساده قال باقامة البينة ان كان فاسدا او بتحليف البائع وينظر هذا اما ذكرنا من قبل اذا
اشترى جارية فوجدها لا تحيض وذكر في فتاوى الدنبادى ان طريق اثباته اقرار البائع او نكوله عن اليمين
وفي فتاوى قاضيخان اذا اشترى بزر البطيخ وظهر انه كان بزر القثاء يرد المشترى مثله ويرجع بالثمن لانه
لان الجنس مختلف فيه فبطل البيع وان اختلف النوع لا يرجع بالثمن ذكره في باب الربوا في بيوع شرح الطحاوي

الاديم اذا انقع في الماء ثم اطلع على عيب ليس له الرد وان رضى البائع وهذا مشكل

الحديد والذهب والفضة اذا ادخلت النار ثم ظهر العيب

الحادث في البيع نوعان عيب واستحقاق

المبيع لا يخلو اما ان يكون شيئا واحدا او شيئين وفي الحكم كشيء واحد من حيث لا ينتفع باحدهما بدون صاحبه كمصراعي باب او زوج خف او نعل ومكعب واما ان يكون شيئين او اشياء وليس في الحكم كشيء واحد كثوبين او عبدين او دابتين وما اشبه ذلك مما ينتفع بكل واحد منهما بدون الآخر ثم الحادث في البيع نوعان عيب واستحقاق والاحوال ثلثة قبل قبض جميع المبيع او بعد قبض الجميع او بعد قبض البعض دون البعض اما اذا وجد ببعض المبيع عيبا قبل قبض الكل وكان ذلك العيب موجودا وقت البيع ولم يعلم المشتري وقت الشراء او حدث بعد العقد قبل القبض والمبيع في يد البائع فالمشتري بالخيار ان شاء رضي بالجميع ولزمه جميع الثمن وان شاء رد الكل وليس له ان يرد المعيب خاصة بحصته من الثمن وكذلك ليس للبائع ان يقبل المعيب خاصة الا اذا تراضيا على رد المعيب خاصة واخذ الباقي بحصته من الثمن فلما ذكرنا لان الصفقة قبل القبض غير تامة بدليل انه لو وجد به عيبا ينفسخ البيع بنفس الرد من غير قضاء ولا رضا ولو قبض بعض المعقود عليه ولم يقبض البعض ثم وجد بالمقبوض عيبا او بالباقي فحكم هذا الفصل كحكم الفصل الاول في جميع ما ذكرنا لان الصفقة لم تتم بعد سواء كان المعقود عليه شيئا واحدا او اشياء ولو قبض جميع المبيع ثم وجد ببعضه عيبا كان عند العقد او حدث بعد العقد قبل القبض فانه ينظر ان كان المبيع شيئا واحدا كالدار والكرم والارض والثوب او كيليا او وزنيا في وعاء واحد او في صرة واحدة او شيئين في الحكم كشيء واحد فالمشتري بالخيار ان شاء رضي بالكل بجميع الثمن وان شاء رد الكل وليس له ان يرد البعض دون البعض لانه يكون ردا بزيادة عيب وهو عيب الاشتراك في الاعيان فان كان المبيع شيئين او اشياء ليس في الحكم كشيء واحد كالثياب والعبيد وغيرهما او كيليا او وزنيا في اوعية مختلفة فالمشتري بالخيار ان شاء رضي به ولزمه جميع الثمن وان شاء رد المعيب خاصة وليس له ان يرد الكل الا اذا تراضيا على رد الكل ولزمه جميع الثمن وليس له ان يرد المعيب الا بقضاء القاضي او برضا البائع لان الصفقة قد تمت وبعد تمامها يحتمل التفريق وانما يرد المعيب خاصة بحصته من الثمن غير معيب لان المبيع يدخل في البيع سليما عن العيوب ولو كان في المبيع خيار الرؤية او خيار الشرط فاراد ان يرد البعض دون البعض فليس له ذلك سواء كان قبل قبض الكل او بعد قبض الكل وبعد قبض البعض دون البعض لان خيار الشرط والرؤية يمنعان تمام الصفقة والصفقة قبل التمام لا تحتمل التفريق وانما قلنا انه يمنع تمام الصفقة لانه يرده بغير قضاء ولا رضا سواء كان قبل القبض او بعد قبض الكل او بعد قبض البعض سواء كان المعقود عليه شيئا واحدا او اشياء مختلفة ومتى عجز عن رد البعض لزمه الكل هذا الذي ذكرنا اذا وجد ببعض المبيع معيبا فاما اذا استحق فانه ينظر ان استحق بعض المعقود عليه قبل القبض بطل البيع في مقدار المستحق والمشتري بالخيار في الباقي ان شاء رضي بحصته من الثمن وان شاء رد سواء كان استحقاق ما استحق يورث عيبا في الباقي او لا يورث لان الصفقة في الاستحقاق تتفرق على المشتري بالاستحقاق

قبل التمام بعد رضاه وكذلك اذا كان الاستحقاق بعد قبض البعض دون البعض واستحق المقبوض او غير المقبوض فالجواب على ما ذكرنا ولو قبض الكل ثم استحق بعضه فان البيع باطل في مقدار المستحق ثم ينظر ان كان استحقاق ما استحق يورث العيب في الباقي كما اذا كان المعقود عليه شيئا واحدا مما في تبعيضه ضرر كالدار والارض والكرم والعبد ونحوها فالمشتري بالخيار في الباقي ان شاء رضي بحصته من الثمن وان شاء رده وكذلك اذا كان المعقود عليه شيئين في الحكم كشيء واحد فاستحق احدهما فله الخيار في الباقي وان كان استحقاق ما استحق لا يورث العيب في الباقي كما اذا كان المبيع ثوبين او عبدين ثم استحق احدهما او صبرة او جملة كيلي او وزني فاستحق بعضه فانه لا ضرر في تبعيضه فيلزم الباقي المشتري بحصته من الثمن وليس له خيار الرد هذه الجملة في باب الرد من بيوع شرح الطحاوي وعلى هذا الترتيب ذكر صدر الاسلام ابو اليسر هذه المسائل في آخر باب الخيار من غير شرط من بيوع الاصل وقال ايضا وذكر في الاصل اذا علم بالعيب بعد القبض رد المعيب خاصة ان شاء الا ان كان من مكيل او موزون من نوع واحد فليس له الا ان يرد كله او يمسكه ولم يفصل بين ان يكون في وعاء واحد وفي اوعية الا ان مشايخنا قالوا اذا كان في وعاء واحد يرد الكل او يمسك الكل كعبد واحد وثوب واحد وان كان في وعائين رد المعيب خاصة كثوبين وعبدين وفي فوائد صاحب المحيط اشترى عشرة ذراعات ارض ثم استحق احدهن لا خيار للمشتري ولكن يرجع بحصة ارض واحدة بخلاف ما لو اشترى ارضا على انها عشرة اذرع فوجدها انقص فهو بالخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء تركها لان كل واحدة من الاراضي اصل بنفسها اما الذرع وصف فلا يقابله شيء من الثمن وفي باب المهر من شرح صدر الاسلام اذا تزوج امرأة على دار بعينها فاستحق بعضها فلها الخيار ان شاءت اخذت ما بقي من الدار وحصة المستحق من الثمن وان شاءت اخذت قيمة جميع الدار وتركت ما بقي من الدار لان الشركة في الاعيان المجتمعة عيب وفي شروط ظهير الدين المرغيناني اذا استحق نصف الدار شائعا او ثلثها او ربعها فالمشتري بالخيار عندنا ان شاء رد ما بقي ورجع بجميع الثمن وان شاء امسك ما بقي فيرجع على البائع بثمن المستحق وان استحق منها موضع بعينها ان كان قبل القبض فهو بالخيار كما ذكرنا وان كان بعد القبض فلا خيار له فيرجع بثمن المستحق وقال الخصاف له ان يرد الكل ويرجع بكل الثمن وذكر ظهير الدين اسبيجابي في فتاواه اذا اشترى دارا ثم استحق نصفها كان له ان يرد الباقي بسبب التفريق بخلاف ما اذا اشترى ثوبين فاستحق احدهما لا يكون له رد الباقي لان منفعة الدار يتعلق بعضها ببعض ومنفعة الثوب لا يتعلق بمنفعة ثوب آخر ومن الجنايات خيار الرؤية في الاستصناع اعلم بان الاستصناع في الخف والقلنسوة والطست والتنور والقمقمة والآنية من النحاس ونحوه يجوز لان للناس فيه تعاملا وينعقد اجارة ابتداء وبيعا انتهاء متى سلم فيه لو مات الصانع قبل التسليم بطل ولا يستوفي المصنوع من تركته وينعقد بيعا عند

اشترى ارضا عشرة اذرع فوجدها انقص

الاستصناع

التسليم حتى لو سلم يثبت للمستصنع خيار الرؤية وهذا في الذي للناس فيه تعامل فاما فيما لا تعامل فيه كالاستصناع
في الثياب ينقلب سلما بضرب الاجل بالاتفاق ثم اذا صار سلما لم يكن للمستصنع فيه خيار الرؤية كما في سائر السلم
وتمام هذا في شرح الامام خواهرزاده وفي فوائد صاحب المحيط قال لفلان علي الف درهم على اني بالخيار فالخيار
باطل والاقرار صحيح لان الخيار انما يثبت في اثبات حق الفسخ بعد تمام العقد والاقرار بعد التمام لا يحتمل الفسخ كالنكاح
بخلاف الكفالة لانها قابلة للفسخ ولو ابرأه عن الدين على انه بالخيار والخيار باطل لان الابراء اسقاط والساقط
لا يحتمل الفسخ وكذلك في الهبة صحت الهبة وبطل الخيار وكذلك اذا قال وكلتك على اني بالخيار فالخيار باطل لان له
ولاية الرجوع وفي فوائد العشيرة لابي جعفر اذا وقف ارضا على انه بالخيار كان الوقف باطلا ولو جعل ارضه مسجدا على
انه بالخيار كان المسجد مسجدا والخيار باطل وفي شرح الطحاوي هلاك المبيع قبل القبض بفعل البائع او بفعل المبيع
او بآفة سماوية يبطل البيع وان كان بفعل اجنبي يتخير المشتري ان شاء اجاز واخذ الضمان من المستهلك وفيما ايضا
اذا اشترى شيئا فهلك بعضه قبل القبض ان كان الهلاك بفعل البائع طرح عن المشتري حصة النقصان من الثمن
سواء كان النقصان قدرا او وصفا والمشتري يخير ان شاء اخذ بحصته من الثمن وان شاء ترك وان كان بفعل
الاجنبي قبل القبض لزمه ضمانه والمشتري ان شاء فسخ البيع واخذ الثمن ورجع البائع على المستهلك بالقيمة وان
شاء المشتري اجاز البيع واتبع المستهلك بالضمان ويلزم المشتري جميع الثمن سواء كان النقصان قدرا او وصفا
وان كان بآفة سماوية قبل القبض فانه ينظر ان كان النقصان نقصان قدر يطرح عن المشتري حصته من الثمن وله الخيار
في الباقي ان شاء اخذ بحصته من الثمن وان شاء ترك بان يكون المبيع كيليا او وزنيا او عدديا متقاربا وفات بعض
من العدد وان كان النقصان نقصان وصف قبل القبض لا يطرح عن المشتري شيء من الثمن وله الخيار ان شاء اخذ بجميع الثمن
وان شاء ترك وفوات الوصف هو ما يدخل في البيع من غير ذكر كالاشجار والبناء في الارض والاطراف في الحيوان
والجودة في الكيلي والوزني لان الاوصاف لا قسط لها من الثمن الا اذا ورد عليها الجناية او القبض يعني
اذا قبض ثم استحق شيء من الاوصاف فانه يرجع بحصته من الثمن هكذا ذكره شرح الطحاوي وذكر في بيوع غريب
الرواية اذا باع ارضا على ان فيها نخلا وسمى عددها او لم يسم عددها او باع دارا على ان فيها بيوتا ولم يكن
فيها ذلك فانه يجوز العقد ويخير المشتري ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء ترك والاصل فيه ان ما يدخل في العقد
من غير شرط اذا اشترط وعدم فان العقد يجوز وما لا يدخل من غير شرط اذا اشترط ولم يوجد لا يجوز وجنس هذه المسائل
تمامها في باب البيوع من اشتباه يكون الثمن عنها في آخر بيوع الجامع فينظر ثم في بيوع الجامع الاصغر السمعاني
قال ابو العباس السمعاني بلغني عن محمد بن شجاع البلخي انه قال صفة العيب الفاحش ان يرده من صفة
الجودة الى صفة الرداءة او الى مرتبة بين المنزلتين فاما ما دام في حد الجودة وان كان قد يجوز ان يكون غيره

اذا وقف ارضا على انه بالخيار كان الوقف باطلا

فسخ البيع وان شاء

او وزنيا م

صفة العيب الفاحش



اجود منه والاجود من عينه الى قيمته وقال آخرون صفة العيب الفاحش هو ان يرده من عيوبه البيع الى الكساد
وقيل ان يقطع رغبة التجار عنه فاما اذا كان بحال لا يزهدهم فيه فليس بفاحش وقيل يرجع ذلك الى تقوى
اهل صناعته عند ابتلائهم به فما اطلقوا فيه القول فانه فاحش وما اختلف عليه القائلون فيه وقيل ما
دخل في اجتهاد المجتهدين فهو ليس بفاحش وما لم يدخل فانه فاحش في فوائد صاحب المحيط اذا وجد بالمبيع عيبا
وصالحه على مال وقبضه المشتري ثم وجد به عيبا آخر له ان يرده مع ما قبض من بدل الصلح وان قبض بدل
بدل الصلح وزال ذلك العيب فانه يرد بدل الصلح الذي قبضه لاجل العيب وقيل هذا اذا زال بغير علاج
وان زال بعلاجه لا يرد وذكر في النوازل رجل غصب عبدا في عينه بياض فرده على المالك وضمن الارش
وباعه المالك ثم انجلى البياض رجع الغاصب على رب العبد بما قبض من ارش العين وذكر الصدر الشهيد
في واقعاته رجل اشترى جارية فوجد بها عيبا فاصطلحا على ان يدفع احدهما شيئا من الدراهم فان اصطلحا
على ان يدفع البائع شيئا من الدراهم فان اصطلحا على ... والجارية للمشتري جاز لانه صلح عن العيب
وان اصطلحا على ان يدفع المشتري والجارية للبائع لا يجوز لانه ربوا اذا باعه باقل من ثمن الاول وقد كان
نقد الثمن كله وفي موضع آخر اذا اشترى امة بخمسين دينارا ثم اصطلحا على ان قبلها البائع ورد تسعة
واربعين دينارا او كان ذلك بعد ما تقابضا وطعن المشتري فيها بعيب فان ابا حنيفة قال ان اقر البائع
ان العيب كان عنده فعليه رد الدينار الباقي وكذلك كل عيب يعرفه البائع انه دلس وان قال لم يكن عندي
او لم يعرفه ولم ينكر جاز له الدينار الباقي وهو قول ابي يوسف ومحمد فان كان عيبا لا يحدث مثله في تلك المدة
فعليه رد الدينار الباقي كذا ذكره قال الاستروشني وذكر في كتاب البيوع من كتاب الاحكام ادعى عيبا في
جارية اشتراها وانكر البائع فاصطلحا على مال ان يبرئ المشتري البائع من كل العيب ثم ظهر انه لم يكن بها عيب
او كان ولكنه قد زال فللبائع ان يسترد بدل الصلح وفيه ايضا اشترى عبدا ثم صالحه من كل عيب على دراهم جاز
لان في الصلح ابطال حق بعوض وابطال الحق يجوز بالعوض وبغيره ولو لم يصالح ولكن اشترى هذه العيوب
لم يجز البيع والمدعي على خصومته لان الشراء تمليك وتمليك العيب باطل بخلاف الصلح لانه قطع الخصومة والبراءة
عن الدعوى ولو صالحه عن العيوب كلها جاز الاعند ابن ابي ليلى واذا اشترى رجلان جارية فوجدا بها عيبا
فصالح احدهما البائع من حصته فليس للآخر ان يخاصم وهذا فرع مسئلة كتاب البيوع ان رجلين لو اشتريا
شيئا فوجدا به عيبا لم يكن لاحدهما ان يرد دون الآخر عند ابي حنيفة وعندهما لكل واحد منهما ان يرد حصته
دون حصة صاحبه واذا اشترى الرجل عبدا بثمن مسمى وتقابضا ثم طعن المشتري فيه بعيب فصالحه البائع على
ان حط عنه من الثمن على انه بريء من كل عيب جاز الصلح الوكيل بالشراء اذا اشترى وقبض وطعن الموكل

فيه بعيب فصالح الآمر البائع يجوز استحسانا الا ترى انه لو ابرأه يجوز رجل اشترى طعاما فوجد به عيبا فصالحه البائع على ان يرد طعاما بعينه جاز وصار كما اذا اشترى هذا مع الطعام الاول بذلك الثمن وان كان قد استقد الثمن ثم صالحه على طعام الى اجل لم يجز ولو لم ينقد الثمن فصالحه على طعام الى اجل واعطاه الثمن قبل ان يتفرقا جاز وذلك لان بعض الدراهم صار بازاء الطعام الذي اشتراه وبعضها بازاء الطعام الذي صالحه عليه فيصير بمنزلة السلم سواء كان الطعام من جنس الاول او من غير جنسه وهذا عندهما وعلى قياس قول ابي حنيفة ان كان الطعام من جنس الاول لا يجوز الا ان يبين حصة الطعام الذي صالحه اشترى عبدا بالف درهم ونقدها ثم وجد به عيبا فصالحه البائع على درهم حالة او الى اجل جاز وان صالحه على دنانير فان كانت حالة جاز وان كانت مؤجلة لا يجوز لانه لما وجد بالعبد عيبا وجب على البائع رد الدراهم التي هي ثمن فصار كانه اجله في الدراهم التي له عليه ولا يكون ذلك معاوضة واما اذا صالحه على دنانير فانها تكون عوضا من الدراهم التي عليه فان وجد القبض اذ والا فلا لانه دين بدين وان صالحه على حنطة بعينها ثم فارقه قبل قبضها جاز لان هذا عين بدين ولو اشترى عبدا فباعه من غيره ثم علم به بعيب فصالح البائع الاول لا يجوز لانه لما باعه من غيره فقد انقطعت الخصومة فيما بينهما لانه صار ممسكا له حيث باعه من غيره واذا امسك بطل الرجوع بنقصان العيب ولو رده عليه الثاني له ان يرده على البائع الاول ولو مات العبد في يد المشتري الثاني ثم علم الثاني بالعيب يرجع على بائعه وهو المشتري الاول بنقصان العيب وليس له ان يرجع على بائعه الاول بذلك النقصان عند ابي حنيفة ولو صالحه لا يجوز صلحه وعندهما له ان يرجع به عليه ولو صالحه يجوز صلحه هذه الجملة في صلح المبسوط والله تعالى اعلم

## الفصل السادس والعشرون

### فيما يبطل من العقود بالشرط وما لا يبطل به وما يصح تعليقه واضافته وما لا يصح وفيه بيان التاقيت والغاية وفيه مسائل تحريم الحلال

ذكر في اجناس مجموع النوازل ان تعليق التمليكات والتقييدات بالشرط لا يجوز اما التمليكات فنحو البيع والشراء والاجارة والاستئجار والهبة والصدقة والنكاح والاقرار والابراء واما التقييدات فنحو العزل عن الوكالة والحجر على العبد والرجعة فانها لا تتعلق بالشرط واما التحكيم فعند ابي يوسف لا يجوز تعليقه لان فيه تمليك الولاية ويجوز عند محمد لان فيه اطلاق الولاية وتعليق القضاء بالشرط وتعليق الوصاية والتولية وتعليق اذن العبد جائز وكذا تعليق الوكالة في المذكور في الفتاوى وذكر في شرح الطحاوي التوكيل في قسم التمليكات وفي نكاح مجموع النوازل وتعليق النكاح بشرط معلوم بمجال يجوز

ما يبطل تعليق التمليكات والتقييدات بالشرط

تعليق القضاء والولاية والنكاح والتولية والوكالة



# التعليق بشرط كائن تحقيق

ويكون تنجيزا بان قال لآخر زوجني ابنتك فقال اني قد زوجتها قبل هذا من فلان فلم يصدقه الخاطب فقال ابو البنت ان لم اكن زوجتها من فلان فقد زوجتها منك وقبل الآخر فظهر انه لم يكن زوجها ينعقد هذا النكاح لان التعليق بشرط كائن تحقيق الا ترى انه لو قال لامرأته انت طالق ان كان السماء فوقنا او الارض تحتنا فانها تطلق للحال لان هذا تعليق بشرط كائن فيكون تنجيزا وذكر رشيد الدين في فتاواه ان تعليق البراءة بشرط كائن يصح حتى لو قال لمديونه مال بجزده فقال بشر تك توداكم فقال المدعي اكرداده نزار شدم ازتو وداده است صحت البراءة لانه تعليق البراءة بشرط كائن وذكر في موضع آخر منها ادعى مالا فقال المدعى عليه بفلان رسانيده ام فقال اكر رسانيده بيزار شدم صحت البراءة ان ادى اليه ذلك ايضا في باب الدعوى والشهادة في العبد المأذون من فتاواه اذا قال لآخر اذا جاء غد بعت منك عبدي هذا بالف لم يجز ولو قال بعت منك عبدي هذا بالف ان رضي فلان جاز البيع والشرط جميعا وسيأتي تمامه بعد هذا ان شاء الله وذكر ان تعليق الامهال بشرط كائن يصح اذا لم يكن المال واجبا بسبب القرض بان قال اكر اين مال ازان منست بكماه ترا مهلت دادم صح التاجيل ولو قال لعبده اذا جاء غد فقد اذنت لك في التجارة صح الاذن ولو قال اذا جاء غد فقد حجرت عليك لا يصح والقاضي لو قال لرجل فقد حجرت عليك اذا سفهت لم يكن حكما بالحجر ولو قال السفيه قد اذنت لك اذا اصلحت جاز هذه الجملة في فتاوى رشيد الدين في المتفرق من له الخيار اذا قال ان لم افعل كذا فقد ابطلت خياري لا يبطل خياره وتمام هذا قد مر في مسائل خيار الشرط فينظر ثم وتعليق العقود في البيع بعدما وجب الآخر هل يصح ذكر في اول بيوع المحيط والذخيرة ولو قال فروختم جون بها بمن رسد ان ادى الثمن اليه في المجلس جاز البيع استحسانا وفي فوائد صاحبها ذكر في المنتقى لو قال ان اديت ثمن هذا العبد فقد بعت منك ان دفع الثمن اليه صح البيع استحسانا وفي فوائده وقال بعض الفقهاء هذا خلاف ظاهر الرواية والصحيح انه لا يجوز وان دفع الثمن اليه في المجلس لان هذا تعليق التمليك وجنس هذا صارت واقعة الفتوى في الخلع وصورتها قالت لزوجها من سر خريدم ده درم شوي كفت ده درم بمن رسد فروختم بعد از ان مجلس زن اين ده درم بوي رسانيد خلع درست باشد يا ني فقد ذكرت في مسائل الخلع وذكر في اجناس مجموع النوازل سئل القاضي الامام علاء الدين على المروزي عن امرأة قالت لزوجها خويشتن خريدم از تو بده درم شوي كفت فروختم بدان شرط كه تا ده روز اين ده درم رازن رساني ده روز كذشت ونداد اين خلع درست بود قال لا وقال نجم الدين يصح وعليها تسليم ذلك وقال هذا التعليق بشرط القبول لا بشرط الاداء فقد نص الكتاب على انه لو قال لها ان اعطيتني الفا فانت طالق لم تطلق الا بالاداء

ان لم اكن زوجتها من فلان فقد زوجتها منك وقبل ينعقد هذا النكاح

تعليق البراءة والامهال والبيع والخلع

بعت منك عبدي هذا بالف ان رضي فلان جاز البيع والشرط

تعليق الاجارة والاعارة

ولو قال على ان تعطى الفا طلقت بالقبول والسيد الامام ناصر الدين اخذ بقول القاضي المروزي
ذكر هذا في كتاب الاحكام وفي متفرقات فتاوى الرستاقي قالت سه خريدم وقال بدان شرط كه مهر
ست ازانكه وبسيار من رساني فروختم اين زن بعضي از فتاوات رسانيد وبعضي فال با الخ
ازان وي است هم نرسانيد خلع درست نبود وهذا موافق لما اجاب المروزي وتعليق الاجارة
بالشرط باطل بان قال ان رد فلان في الثمن فقد اجرت وكذا لو باع مزروعا فقال الزارع اجرت
البيع ان كنت دهقانا يعني ان اصبت المزارعة هذا باطل كذا ذكر في بيوع عدة المفتين وفي فوائد
صاحب المحيط سئل بعض الفقهاء عمن قال لآخر اذا جاء غد فقد اجرتك هذه الدار قال لا يصح هذه
العارية لانها تمليك المنفعة والتعليق يبطل التمليك وهو اختيار ظهير الدين المرغيناني وقال صاحب المحيط
يجوز كما في الاجارة فانه قال في الاجناس في الفتاوى اذا قال اذا جاء راس الشهر فقد اجرتك هذه الدار بكذا
يجوز وان كان فيه تعليق وعليه الفتوى وهو قول الفقيه ابي بكر الاسكاف وابي الليث واختاره صاحب
المحيط وقال ابو القسم الصفار لا يصح الاجارة لانه تعليق التمليك بعوض فصار كما لو علقها بشرط آخر
وهو اختيار ظهير الدين المرغيناني وذكر الصدر الشهيد في اجناس الاجارة الفاسدة اضافة الاجارة الى
وقت في المستقبل جائزة حتى لو قال لآخر اجرتك دابتي هذه راس شعبان شهرا بكذا فاله كل شهر رجب و
اسع الاول او قال اجرتك هذه الدار غدا جاز ثم في الاجارة المضافة اذا باع او وهب قبل مجي الوقت

باع في الاجارة المضافة

الفتوى على انه يجوز ما صنع وبطل الاجارة المضافة وهو اختيار شمس الائمة الحلواني ثم اذا انفسخ
فلو رد عليه بعيب بقضاء او رجع الى الهبة قبل مجي الوقت عادت الاجارة عجاله وان عاد اليه بملك
مستقبل لا يعود الاجارة في اول اجارات قاضي خان وفي فتاوى قاضي ظهير لو قال آجرتك داري هذه راس
كل شهر بكذا جازت في قولهم ولو قال اذا جاء راس الشهر فقد فاسختك لا يصح اجماعا واختار ظهير الدين
انه لا يصح وفي فوائد جدي در سه حائز خرنده با فروشنده كفتند كه هر كاه بيش بها فسخ كردم لا يصح الفسخ

الوكالة المضافة اذا عزل قبل الوقت

وفي فوائد صاحب المحيط في الوكالة المضافة اذا عزله قبل الوقت لا ينعزل عند ابي يوسف وعند محمد
ينعزل ولو رجع صح الرجوع اجماعا ولكن يشترط علم الوكيل ولو قال السلطان لرجل اذا قدم فلان جاء فقد
فانت قاضي بلدة كذا او اذا قدمت بلدة كذا فانت قاضيها او اميرها يجوز ولو كتب الخليفة اذا
اتاك كتابي هذا فانت معزول فوصل اليه انعزل قال ظهير الدين المرغيناني ونحن لا نفتي بصحة التعليق
وهو فتوى شمس الائمة الاوزجندي ولو قال الطالب للكفيل اذا جاء غد فقد ابرأتك عن الكفالة صح

تعليق

العضار والكفالة

لانه اسقاط محض سواء كانت الكفالة بالنفس او بالمال كذا ذكر هذه الجملة في فوائد صاحب المحيط

وذكر في مختصر القدوري ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بشرط وفي فوائد جدي سئل عن المكفول عنه اذا
قال للمكفول له چون بدر فدادي دادمت مرا ابراز كن فابراه هل يبرأ الكفيل قال لا قلت والرواية
في المنتقى والمعنى فيه انها تصير حوالة كما اذا شرط في الكفالة براءة الاصيل ابتداء فانها تصير حوالة كذا
ههنا وحكي عن الشيخ ابي الحسن انه قال ببراءة الاصيل وذكر صاحب المحيط في فوائده ايضا لو قال ولي المقتول للقاتل
اذا جاء غد فقد عفوت عنك عن القصاص لا يصح لانه في معنى التمليك كذا قاله بعض الفقهاء ولو قال
لغريمه ان كان لي عليك دين فقد ابرأتك والطالب عليه كذا دينا صح الابراء لانه تعليق بشرط كائن
فيكون تنجيزا ولو قال مريض كردن وام دار من مجدا ذ مرگ من ازاد او قال بعد از مرگ خود
ازاد كردم يكون وصية ولو قال ان مت فانك بري او انت في حل جاز لانه وصية وفي الزوج

مريض قال ان مت فانت بري جاز

اذا كانت مريضة تصير وصية وانه لا يجوز الا باجازة باقي الورثة ولو قال المديونة ان مت فانت
بري بغضب الباء لا يصح لانه تعليق بخطر هذه الجملة في فوائد صاحب المحيط وفي فوائد سيد الدين
لو قال كل حق كان يجب لي عليك فقد ابرأتك لا يصح وكذا اضافة الابراء الى ما يجب في الزمان
الثاني لا يصح ذكرهما ايضا ولو قال المديونه الدائن تبرأ العشرة التي لي عليك اعطني خمسة ووهبت
منك الخمسة سواء اعطاه الخمسة او لم يعطه صح الابراء لانه تنجيز الابراء وليس بتعليق الا ترى
ان المرأة لو قالت لزوجها طلقني ولك الف درهم فطلقها لا يجب له شيء ولو قال ابرأتك عن الخمس على

طلقني ولك الف درهم فطلقها لا يجب

ان تدفع الخمسة حالة فانه ينظر ان كانت العشرة حالة صح الابراء عن الخمسة لان اداء الخمسة اليه
واجب عليه حالا فلا يكون هذا تعليقا للابراء بشرط تعجيل الخمسة ولو كانت مؤجلة بطل الابراء
اذا لم يعطه الخمسة حالا وذكر في بيوع عدة المفتين تعليق دعوة الولد من الجارية بشرط صحيح بان قال

تعليق دعوة الولد والاقرار

ان كانت جاريتي حاملا فهو مني وتعليق الاقرار بالشرط باطل بان قال لفلان علي الف ان هبت
الريح ولو قال له علي الف ان مت لزمه الالف عاش او مات وتعليق الكفالة بشرط متعارف
يجوز لجواز ان يقول اذا قدم فلان او ان استحق المبيع فانا ضامن وان كانت شرطا محضا بان قال
ان دخل فلان الدار او ان هبت الريح او ان جاء المطر فالكفالة جائزة والشرط الباطل وذكر في شرح

ما جاز ان يتعلق بالشرط لا يبطله الشروط الفاسدة

القدوري وما جاز ان يتعلق بالشرط لا يبطله الشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق والحوالة
والكفالة ويبطل الشرط وتعليق الاعتكاف بالشرط لا يصح ولا يلزمه كذا ذكر في صوم الاصل وتعليق
تسليم الشفعة بالشرط يصح بان قال ان اشتريت انت فقد سلمت الشفعة فان اشترى غيره فهو على شفعته
والرهن لا يبطل بالشرط الفاسد وتعليق الرجعة بالشرط باطل وكذا اضافتها الى وقت في المستقبل كالنكاح

تعليق الاعتكاف بالشرط والشفعة والكفالة والرجعة

اضافة الوكالة والعتق والطلاق

واضافته

وانما يحمل التعليق بالشرط لجوز ان يحلف به وتعليق الوكالة والوصاية والتولية بالشرط صحيح وقد ذكر
وتعليق الوكالة الى وقت في المستقبل صحيح حتى لو قال لغيره بع عبدي غدا فباعه اليوم لا يجوز لان
التوكيل مضاف الى الغد فيكون وكيلا قبله وكذا لو قال اعتق عبدي غدا او طلق امرأتي غدا لا يملكه
اليوم ولو قال بع عبدي اليوم او قال اشتر لي اليوم عبدا ففعل ذلك غدا فيه روايتان بعضهم قالوا
الصحيح ان الوكالة لا تبقى بعد اليوم وبعضهم قالوا تبقى وذكر اليوم للتعجيل لا للتوقيت باليوم الا
اذا دل الدليل عليه في وكالة قاضيخان وتعليق الهبة بشرط ملائم يصح بان قال وهبتك على ان تعوضني
كذا وان كان مخالفا صحت الهبة وبطل الشرط وذكر الامام السرخسي ان الشركة لا تبطل بالشروط الفاسدة
وذكر في مضاربة الاصل ان المضاربة اذا كان فيها شرط تبطل المضاربة والشرط وفي تعليق الوقف بالشرط
روايتان وعند الائمة لا تبطل بالشرط الفاسد والبيع بالشرط ان كان الشرط يتعلق على فان كان الشرط مما
يقتضيه العقد نحو ما اذا شرط تسليم المبيع او الثمن ونحوهما لا يفسد البيع وان كان في الشرط منفعة
لاحد المتعاقدين وانه خالف مقتضى العقد يفسد البيع وان كان الشرط تعلقه ان بان قال بعت ان
كان كذا فالبيع باطل سواء كان نافعا او ضارا وكيف ما كان الا في صورة وهي ان يقول بعت ان
رضي فلان به قال ابو الفضل يجوز اذا وقت ثلثة ايام يعني الخيار قال وجملة ما لا يصح تعليقه بالشرط
ويبطل بالشرط الفاسد ثلثة عشر البيع والقسمة والاجارة والرجعة والصلح عن مال والابراء
عن الدين والحجر على المأذون وعزل الوكيل في رواية الطحاوي وايجاب الاعتكاف والمزارعة
والمعاملة والاقرار والوقف في رواية وما لا يبطل بالشرط الفاسد ستة وعشرون الطلاق
والخلع بمال وبغير مال والرهن والقرض والهبة والصدقة والوصاية والوصية والشركة
والمضاربة والقضاء والامارة والكفالة والحوالة والاقالة والغصب واذن العبد في التجارة
ودعوة الولد والصلح عن دم العمد والجراحة التي فيها القصاص حالا او مؤجلا وجناية الغصب
والوديعة والعارية اذا ضمنها رجل وشرط فيها كفالة او حوالة وعقد الذمة وتعليق الرد بالعيب
بالشرط وتعليق الرد بخيار الشرط وعزل القاضي والحكم عند محمد والنكاح لا يصح تعليقه بالشرط
ولا اضافته ولكن لا يبطل بالشرط ويبطل الشرط وكذا الحجر على المأذون لا يبطل ويبطل الشرط وكذا
الهبة والصدقة والكتابة وعقد تعارف بصح ويبطل شرطه الجد في عدة المفتين وذكر احكام
العدة جملة ما يصح اضافته الى زمان في المستقبل اربعة عشر الاجارة وفسخها والمزارعة والمعاملة
والمضاربة والوكالة والكفالة والايصاء والوصية والقضاء والامارة والطلاق والعتاق

تعليق الهبة بالشرط والشركة والمضاربة

تعليق الوقف والبيع

جملة ما لا يصح تعليقه بالشرط ويبطل بالشرط الفاسد

ما لا يبطل بالشرط الفاسد

النكاح لا يصح تعليقه بالشرط ولا اضافته ولا يبطل بالشرط

جملة ما يصح اضافته الى المستقبل

تعليق الوصية بالشرط جائز



جملة ما لا يصح اضافته الى زمان في المستقبل

والاجازة والنفع

والوقف وما لا يصح اضافته الى زمان في المستقبل عشرة البيع وفسخ البيع والقسمة والشركة والهبة
والنكاح والرجعة والصلح عن مال والابراء عن الدين اذا اشترى شيئا على انه بالخيار الى الغد دخل
الغد في الخيار ولو اجل الثمن الى الغد لا يدخل الغد في فوائد محمد بن رسول الاستروشني وذكر قاضيخان
في ايمان الفتاوى حلف ليقضين دينه الى خمسة ايام لا يحنث ما لم تغرب الشمس من اليوم الخامس وكذا
لو حلف لا يكلم فلانا الى عشرة كان اليوم العاشر داخلا في اليمين وكذا لو قال ان تزوجت امرأة الى
خمس سنين دخلت السنة الخامسة حتى لو تزوج في السنة الخامسة طلقت وكذا لو آجر داره الى خمس
سنين دخلت الخامسة في الاجارة وهذا خلاف ما اذا قال والله لا قضين دينه الى يوم الخميس
فلم يقض حتى طلع الفجر من يوم الخميس يحنث في يمينه ولا يكون يوم الخميس داخلا في اليمين لانه جعل يوم
الخميس غاية والغاية لا تدخل تحت المضروب له الغاية اذا لم تكن غاية اخراج لخلاف مسألة قضاء
الدين لانه وقت اليمين بخمسة ايام وبدون اليوم الخامس لا يكون خمسة ايام وفي فوائد صدر الاسلام
طاهر بن محمود سوكند خورد كه تا روز آدينه مر روز بزد يك نو آيم واكر نيايم كذا مر روز آمد تا روز آدينه
اما روز آدينه نيامد لا يحنث وفي ايمان الذخيرة اذا حلف لا يكلم فلانا الى شهر رمضان لا يدخل شهر رمضان
تحت اليمين في ظاهر الرواية بحكم العرف فان الناس لا يريدون ادخال شهر رمضان في اليمين قال
صاحب الذخيرة وقد وقع من هذا الجنس فتوى رجل حلف كه تا صفر سيكي نخورد روز اول صفر
خورد افتينا انه لا تطلق لما ذكرنا من العرف الاستروشني وقد ورد الفتوى عمن قال حلال بروي
حرام كه تا ده روز سيكي نخورد در دو روزدهم خورد ينبغي ان تطلق امرأته كما لو حلف لا يكلم فلانا الى عشرة
ايام كان اليوم العاشر داخلا تحت اليمين ومثله لو حلف كه تا روز آدينه سيكي نخورد روز آدينه خورد
لا تطلق لانه جعل اليوم الجمعة غاية فلا يدخل تحت المضروب له الغاية ذكره قاضي ظهير الدين في فتاواه
ما قيدت اليمين مرة يكون الفاظ الاقيت ومرة يكون بالتقييد بالوقت والفاظ التاقيت ما دام
وما لم وحتى والى فلو قال ازفعلت كذا ما دمت ببخارا فامرأته كذا فخرج من بخارا ثم عاد وفعل
لا يحنث لان اليمين كانت موقتة الى غاية فلا يبقى بعدها ولو قال ما دمت في هذه الدار فخرج من
الدار باهله ومتاعه ثم عاد فيها وفعل لا يحنث ولو خرج بنفسه واهله ومتاعه فيها ثم عاد وفعل يحنث
واليمين تقع على سكناه ولا يبطل اليمين الا بانتقال يبطل به السكنى على ما عرف هذا اذا كان الحالف
ممن ينسب اليه الدار بالسكنى فان لم يكن بان كان في عيال الغير اذا خرج بنفسه لا يبقى اليمين وكذا لو حلف
لا يفعل كذا ما دام فلان في هذه الدار ان كان فلان ممن ينسب اليه الدار بالسكنى لا بد ان يبطل سكناه

جملة لا قضين دينه الى خمسة ايام حل اليوم الخامس لا قضين دينه الى يوم الخميس لا يدخل يوم الخميس

والعرف دخل

لا اكلم الى شهر رمضان لا يدخل شهر رمضان

الغاية

التاقيت

لارتفاع اليمين وان كان لاينسب اليه السكنى فاذا خرج بنفسه لايبقى اليمين هذا كله اذا كانت
اليمين بالعربية اما اذا كانت بالفارسية بان قال تا فلان درين خانه است يا تا تو درين سراى ابوذرى
فخرج بنفسه على عزم ان لايعود لايبقى اليمين وفي مجموع النوازل ما يخالف هذا ولو قال ان كلمتك ما دمت
في هذه الدار فامراته كذا فخرج المحلوف عليه ثم دخل وكلمه الحالف لايحنث ولو قال ان كلمتك ما كنت في هذه
الدار فامراته كذا فخرج ثم عاد فيها ثم كلمه حنث قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد والفرق انه يكون
كون بعد كون ولا يكون دعومة بعد دعومة ونظير ما ذكرت بالفارسية تا تو درين سراى اندرى وتظير
ما كنت تا تو درين سراى اندر باشى قال الامام ابو الحامد ما كنت اعرف الفرق بينهما الا بسؤال الامام
اسمعيل الزاهد الاسروشني وقد ورد الاستفتاء في زماننا عمن قال لامراته تا تو زن منى اين كار
نوبكار غائب شغم امر بدست تو است لتطلقي نفسك متى شئت فحالعها ثم تزوجها ثم غاب عنها
شهرا هل يصير امرها بيدها فعلى قياس ما ذكره ابان المحضر لايصير امرها بيدها وعلى قياس ما ذكره في ايمان المختصر
لا يصير امرها بيدها ولو قال لامراته ان تزوجت عليك ما دمت في نكاحي او ما دمت امراتي فامرك بيدك
او فانت طالق فلو طلقها بائنا او خالعها ثم تزوجها ثم تزوج عليها لايصير امرها بيدها بالاتفاق سواء
تزوجها في العدة او بعدها لانتهاء النكاح بالخلع والطلاق البائن واليمين موقتة الى غاية كونها في نكاحه
فاذا لم يبق النكاح انتهى اليمين وذكر تمام هذا في مسائل الامر باليد الاسروشني قال لامراته با تو زن
منى اگر فلان كار كنم تو از من بسه طلاق فعفعل ذلك الفعل حتى وقع طلقة رجعية فلو فعل ذلك الفعل مرة
اخرى بعدما راجعها او في عدتها هل تقع اخرى لا شك ان الطلاق لو كان بائنا لايقع ثانيا واما هنا
فبالنظر الى بقاء الزوجية ان كان يتوهم انه تقع اخرى لكن لفظ التعليق غير مقتضى للتكرار فلا تقع اخرى
وهو الصحيح فقد ذكر كبير الدين البرتواني في فتاواه في الطلاق لو قال لوالديه ان تزوجت امراة ما دمتما
حيين فهي طالق فتزوج امراة ثم امراة في حيوتهما طلقت الاولى دون الثانية ولو قال كل امراة او بالفارسية
هر زن لحنث بتزوج كل امراة مرة ما داما حيين فاذا مات احدهما انتهى اليمين عند محمد رحمه الله الفقيه ابو الليث
لان شرط التزوج ما داما حيين فلا تبقى اليمين فقد انتهى كل على ما ذكرنا انه وان وجد الشرط في المسئلة الاولى وهو
التزوج في حيوتهما ولكن لما وقع الطلاق في مرة لم يقع ثانيا لان حرف الشرط غير مقتض للتكرار وفي ايمان
مختصر الكرخي لو قال لامراته والله لا اقربك ما دمت امراتي فانه مول فاذا بانت منه ثم تزوجها
لم يكن موليا ويقربها بلا حنث وفي حيلة طلاق غريب الرواية لو قال لامراته ان وطئتك ما دمت امراتي
فانت كذا ثلثا فانه يطلقها بائنا ثم تزوجها من ساعته ويطاها لايقع الطلاق في فتاوى قاضي ظهير الدين

وفي مجموع النوازل سئل ابو نصر عمن قال لامراته ان
دخلت دار فلان ما دام فلان فيها فانت طالق ثم
ان فلانا تحول عن تلك الدار زمانا ثم عاد الى تلك الدار
ثم دخلها قال محمد بن سلمة يقول لا تحنث وكان نصر بن يحيى
يميل الى الحنث قال الفقيه ابو الليث وبقول محمد بن سلمة
ناخذ وعن محمد بن الحسن مثله وفي ايمان مختصر الكرخي هشام
سالت محمدا عمن حلف لا يدخل هذه الدار ما دام فلان
او ما دام ما كان فلان فيها فخرج فلان من الدار باهله ومتاعه
ثم عاد اليها ثم دخل الحالف الدار قال لا تحنث قال هشام
قلت له لم اكن ما دام وما كان سواء فانه اذا عاد فيها
السراج فكان فيها قال لا تحنث لانه حيث خرج منها
ما لم يكن فيها قلت له وكذلك قوله لا اكلم فلانا ما دام
في هذا الثوب اما كان على هذا الثوب او ما زال على هذا
الثوب فلو نزعه ثم لبسه ثم كلمه قال محمد رحمه الله نعم
لا تحنث صح

فتاوى كبير برتواني

حلف لا يفعل كذا ما دام فلان في هذه البلدة فخرج فلان من هذه البلدة لامر ففعل الحالف ذلك الفعل
قبل عود فلان او بعد عوده الى البلدة لا يحنث لانتهاء اليمين بخروج ذلك الرجل عن تلك البلدة واليمين
تقع على ذاته لا على ولايته حتى لا يختلف الجواب بينما اذا كان الفلان اميرا او غير امير وفي طلاق غريب الرواية
للسيد الامام ابي شجاع لو قال لامراته ان دخلت دار فلان ما دام فلان فيها فانت طالق فانتقل
فلان عنها ثم عاد فدخلت المراة الدار هل يحنث اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا يقع وكذا عن محمد
وذكر في الذخيرة ما دمت في هذه الدار عبارة عن قوله ما سكنت في الدار ونقل المصلي ان نقل الاهل
والمتاع ليس بشرط حتى لو حلف لا يشرب النبيذ ما دام بخارى فخرج بنفسه لا غير ثم عاد وشرب
لا يحنث الا اذا اعنى بقوله ما دمت بخارا ان يكون بخارى وطنا له وذكر في مختصر الكرخي لو قال
والله لا اكلمك ما دام ابواك حيين فمات احدهما ثم كلمه لا يحنث وكذا لو قال لابويه ان تزوجت امراة
ما دمتما حيين فهي طالق فمات احدهما سقطت يمينه كذا ذكر من غير ذكر خلاف ولو قال لامراته كل
امراة اتزوجها ما دمت حية فهي طالق فتزوج تلك المراة بعينها لا يحنث وهذا على غير تلك المراة وكذا
لو قال هذا لامراته ثم طلقها بائنا ثم تزوجها لا تطلق وكذا لو قال لا اركب دابة ما دمت هذه الدابة
في ملكي فلو ركب تلك الدابة لا يحنث وفي الذخيرة قال لغريمه اكر فردا ايتابي تا معاملت من بيرون برى
فكذا فردا آمد تا معاملت بيرون برد رب دين مال تكرفت ما مطالبت نى كرد فقد برهو في يمينه
و تمينه تقع على الاتيان غدا لاجل معاملت بيرون بردن وذكر صدر الاسلام ابو اليسر شرح ايمان
الاصل حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي ما عليه فلزمه فقرمنه لا يحنث لانه لم يفارقه وانما فارقه
غريمه وكذلك لو كابره فانفلت منه وفي كفالة الذخيرة واذا الكفيل بنفس رجل الى شهر او الى ثلثة ايام
او ما اشبه ذلك جاز ولكنه انما يطالب الكفيل بعد مضي الشهر والثلثة الايام ولا يطالب به
للحال في ظاهر رواية اصحابنا فظاهر مذهب اصحابنا ان الكفالة اذا حصلت الى اجل فانما
يصير الكفيل كفيلا بعد مضي الاجل وليس معناه انه ليس بكفيل للحال الا ترى انه لو سلم المكفول له
للحال يجبر الطالب على القبول ولو لم يصر كفيلا للحال لا يجبر على القبول ولكن ذكر الشهر تاجيل للكفيل
حتى لا يطالب للحال وعن ابي يوسف انه يطالب به في الحال واذا مضى الاجل برئ الكفيل وهو قول
الحسن بن زياد ومسئلة الطلاق تدل على ظاهر الرواية فانه لو قال لامراته انت طالق الى عشرة
ايام يقع الطلاق عليها بعد مضي عشرة ايام قال القاضي ابو علي النسفي قول ابي يوسف اشبه بعرفنا
ولو قال كفلت بنفس فلان من هذه الساعة الى شهر ينتهي الكفالة بمضي شهر بلا خلاف وذكر قاضي خان

ويطالب به بعد مضي الاجل

# تحريم الحلال

في فتاواه ان الشيخ محمد بن الفضل كان يفتي بقول ابي يوسف وهو اشبه بعرفنا الناس وذكر في العدة
لو كفل بنفسه الى شهر على انه بريء بعد الشهر فهو كما قال وفي دعوى فتاوى قاضي خان ولو قال بالفارسية بدو فتم
تن فلان را ده روز يكون كفيلا في الحال واذا مضت عشرة ايام لا يبقى الكفالة ولو قال بدو فتم تن فلان
را تاده روز يصير كفيلا بعد عشرة ايام والتوكيل الى عشرة ايام قيل ينتهي بمضي عشرة ايام فيه روايتان والاصح
انه لا ينتهي كذا ذكر وكذا في عدة المفتي في تحريم الحلال رجل قال لامرأته انت علي حرام
يسال عنه عن نيته هذا هو المذكور في كتب محمد فان نوى الطلاق يسال كم نوى فان نوى ثلثا فثلث
وان نوى واحدة او ثنتين فواحدة بائنة وبه الشرع الائمة يصح وفي الذخيرة حكي شيخ الاسلام الاسبيجابي
انه كان يقول المفتي في جنس هذه المسائل ان ينظر الى سوال السائل ان كان سال اني قلت كذا هل
يكون طلاقا قال القول فيه كذا ثم ان نويت الطلاق وان كان سال اني قلت كذا كم يقع من الطلاق
يقول في الجواب انه يقع واحدة ولا يتعرض للنية وانه حسن جدا ولو طلق الحرة واحدة ثم قال لها
انت علي حرام ينوي الثنتين لا يصح نيته ونية الثلث في هذه الصورة يصح ويقع طلقتان اخريان
وان نوى الطلاق ولم ينو العدد فهي واحدة بائنة وان لم ينو الطلاق فهو يمين نوى اليمين او لم ينو
لان تحريم الحلال يمين عندنا ان اليمين في الزوجات ايلاء فان قربها كفر وان لم يقربها حتى مضت اربعة
اشهر بانت بالايلاء وكذلك هذا الحكم في جانب المرأة اذا قالت لزوجها انت علي حرام او قالت
انا عليك حرام كان يمينا وان لم ينو كما في جانب الزوج حتى لو مكنت من زوجها نفسها حنثت ولزمتها
الكفارة ومشايخنا افتوا في قوله انت علي حرام حلال بر من حرام حلال است هرا بر من حرام انه
ينصرف الى الطلاق من غير نية بحكم العرف وكذا لو قال حلال الله علي حرام او حلال ايزد بر من حرام
او قال حلال خداي بر من حرام او قال حلال المسلمين علي حرام ان فعلت كذا فهذا كله طلاق في بت
بالاتفاق وهكذا ذكره في الذخيرة وذكر قاضي ظهير الدين في فتاواه ان في قوله مرد هر احلال است بر من
حرام الصحيح انه عندي انه لا ينصرف الى الطلاق الا بالنية قال وهكذا في قوله مرد هر بدست راست كيرم
بر من حرام منصرف الى الطلاق بحكم العرف ولو قال مرد هر بدست راست كرفته ام فهو بمنزلة قوله مرد هر
بدست راست كيرم وذكر في العدة لو قال مرد هر احلال است بر من حرام لا بد فيه من النية ولو قال
حلال الله او قال حلال ايزد لا حاجة الى النية وهو الصحيح ولو قال حلال المسلمين علي حرام فهو بمنزلة
قوله مرد هر بدست راست كيرم قال قاضي خان لا نصدق على ترك النية في الكل الا في قوله مرد هر حلال
از دست خداي بر من حرام وسئل نجم الدين عمن قال مرد هر بدست كرفتم بر من حرام كه فلان كار



مرد هر بدست چپ كيرم لا يكون طلاقا

بكنم وكرد قال تطلق امرأته وقيل لا يكون طلاقا ولو قال مرد هر بدست چپ كيرم او قال كرفته ام لا يكون
طلاقا لانعدام العرف ولو قال مرد هر بدست كيرم فقد قيل يجب ان يكون يمينا قال رحمه الله ثم اذا حلف
بهذه الالفاظ على فعل في المستقبل ففعل ذلك وليست له امرأة كان عليه الكفارة وان كانت له امرأة
وقت اليمين فماتت قبل الشرط او بانت لا الى العدة ثم باشر الشرط لا يلزمه الكفارة لان يمينه انصرفت
الى الطلاق وقت وجودها قلت هكذا ذكر في العدة عن الامام نجم الدين وهو قول المرجوع عنه به
كان يفتي شمس الاسلام الاوزجندي واهل عصره وسمعت غير مرة عن استاذنا وسيدنا مولانا حسام
الدين العليابادي مجيدا انه استقر فتوى الامام نجم الدين في اخر عهده انه ان لم يكن له امرأة وقت
اليمين بهذه الالفاظ بطل الكلام اما مولانا تغمده الله بغفرانه واكرمه برضوانه في طائفة الخاصة
والعامة لانه تعين للطلاق عرفا ولم توجد في الملك ولا مضافا اليه وهكذا ذكر هذا القول مطلقا عن
الامام نجم الدين هذا مولانا في كامله في الفتاوى الذي لم تمتنع باكماله من غير ان يتعرض لقوله الاول
وذكر في كامله ايضا وان لم يكن له امرأة وقت اليمين فتزوج امرأة ثم باشر الشرط قال الفقيه ابو جعفر
تطلق كقوله كل امرأة اتزوجها فهي كذا وهذا اذا عني به التعليق بالتزوج حتى يصير تقدير كلامه
ان تزوجت فهي طالق هكذا حكي فتوى شمس الاسلام الاوزجندي مذكور في كامله ورأيت في غيره
وقال الفقيه ابو الليث لا تبين المتزوجة وعليه الفتوى لان يمينه جعلت يمينا بالله وقت وجوده
فلا تصير طلاقا بعد ذلك قلت ومختار الفتوى في زماننا ما بينا عن الامام نجم الدين رواية
وعن استاذنا درايته اذا لم يكن له امرأة وقت الحلف بطل كلامه اصلا والله اعلم وذكر في ابانة مجموع
النوازل رجل له مطلقة انقضت عدتها فقال اكر او را باز خواهم او قال بزني كنم حلال بر من حرام
فتزوجها لا تطلق انما تطلق امرأة كانت له عند اليمين بمنزلة قوله فامرأته طالق لم يقع ذلك على الذي
تزوجها وفي فوائد جدي خالع امرأة ثم قال اكر با تو آشتي كنم حلال بر من حرام فتزوجها لم تطلق قال
وذكر في ابانة العدة لو قال لامرأة ان تزوجتك فحلال الله علي حرام فتزوجها تطلق قلت والصحيح
انها لا تطلق لان تقدير كلامه اكر فلانه را خواهم زني ازمن بطلاق واذا كان لفظه كذلك لا تطلق المتزوجة
لانها معرفة في موضع الشرط فلا تدخل تحت الجزاء المذكور باسم النكرة ولو كانت له امرأة وقت هذه
المقالة ثم تزوج فلانة تطلق المرأة التي كانت في نكاحه ولا تطلق فلانة لانه صار تقدير كلامه اكر فلانه
را خواهم زني ازمن بطلاق وله امرأة فتزوج فلانة تطلق المرأة التي في نكاحه ولا تطلق فلانة كذا
ههنا هكذا قرر بعضهم وذكر السيد الاجل ناصر الدين الشهيد رحمه الله وقتل قاتله وجميع الظالمين خصوصا

طلقها وانقضت عدتها وقال اكر او را باز خواهم يا بزني كنم حلال بر من حرام فتزوجها لا تطلق

امينين

الساعين منهم في سفك دماء المسلمين فضلا من ان يكونوا عالمين عاملين امنين امين رب العالمين في الجامع
في الفتاوى لو قال مرده بدست داشت كرم بر من حرام وليست له امراة في الحال قال القاضي الامام
محمود الاوزجندي يكون يمينا وعليه الكفارة اذا حنث وعن نجم الدين انه ان اراد به تعليق الطلاق في
امراة يتزوجها لا يصح لان قوله كيرم صيغة الاستقبال فيصح منه بنية الاستقبال ولو قال كل امراة لي طالق
ان فعلت كذا وليست له امراة ونوى امراة يتزوجها صحت نيته كما اذا قال كل امراة تكون لي الى هذا
ذهب شمس الاسلام محمود الاوزجندي وقال نجم الدين لا يصح وقال السيد الاجل ناصر الدين وبالقول
الاول ناخذ ثم اذا حلف بهذه الالفاظ وله امراة واحدة ذكرناه فان كانت له اربع نسوة تقع على كل
منهن طلقة بائنة لانه انصرف الى النساء عرفا كذا ذكر ظهير الدين اسحق في فتاواه وذكر في الذخيرة على الحنس
الرستغفني كذلك وانه يحكى عن الفقيه ابي بكر البلخي وفي فتاوى اهل بخارى لو قال حلال الله على حرام وله امراتان
قال محمد بن الفضل ان لم تكن له نية طلقتا جميعا وان نوى ان تطلق احديهما يدين فيما بينه وبين الله ولا يدين
في القضاء وحكى في الذخيرة فتوى شمس الائمة الاوزجندي والشيخ الامام الخطيب مسعود بن الحسين الكشاني
انه يقع الطلاق على واحدة منها والبيان الى الزوج قال وهو الاظهر والاشبه قلت لانه طلاق مبهم
فيتناول الواحد واليه البيان وذكر في متفرقات طلاق الذخيرة لو قال مرده بدست داشت كرم
بر من حرام كه فلان كار نكنم وكرد وله اربع نسوة بن جميعا لان قوله مرفارسية كلمة كل وهذا الحلف
بحكم العرف حلف بالطلاق فصار تقدير لفظه هر زني كه مراست از من بطلاق اگر فلان كار بكنم وهناك
اذا فعل يقع على كل امراة تطليقة كذا ههنا بخلاف قوله حلال بر من حرام اگر فلان كار كنم وله نسوة
وكرد حيث تطلق واحدة واليه البيان لان قوله حلال بر من حرام بمنزلة قوله امراته طالق ان فعل كذا
وله نسوة وكرد تطلق امراة واحدة واليه التعيين وذكر ظهير الدين في فتاواه اذا حلف بهذه الالفاظ ان
كان فعل كذا وقد كان فعل وله امراة واحدة او اكثر بن جميعا وان لم تكن له امراة لا يلزمه شيء لانه
جعل يمينا بالطلاق ولو جعلناه يمينا بالله فهو غموس وذكر في فتاوى الرشادي سوكند خورد كه مرده
حلال است بر من حرام كه فلان كار نكند وكرد وويرا دو زن است مرد وطلاق شوند چون لفظ مرده
كفته است واگر حلال وحرام گفته باشد بحرم واحدة واليه البيان وهذا موافق لما ذكر في الذخيرة
قال صاحب المحيط سئلنا عمن قال له امراتان قال مرده بدست داشت كرم بر من حرام اگر فلان
كار كنم ثم حلف فقال حلال بر من حرام اگر فلان كار كنم وكر الفعل الذي ذكر في اليمين الاولى ثم خالع
احدى امراتيه ثم تزوجها بائنا ثم خالعها بائنا ثم تزوجها ثم فعل ذلك الفعل الحلف اليمنان وطلقت



هر فارسية كلمة كل



المختلعة ثلثا فطلقت الاخرى ثنتين وانما اجبنا كذلك لان الشرط اذا كان فعلا واحدا فاذا فعل ذلك
الفعل انحلت اليمينان ووقع بحكم احدى اليمينين وهو قوله مرده بدست داشت كرم على كل امراة
طلقة لما ذكرنا انه بمعنى كلمة كل والمختلعة قد وقع عليها طلاق بائن بالخلع فصارت مطلقة ثلثا فبقيت
اليمين الاخرى وهي قوله حلال بر من حرام دائرة بينهما وقد فاتت مزاحمة المختلعة فتعين الاخرى لتلك
الطلقة فلهذا قلنا طلقت المختلعة ثلثا والاخرى ثنتين وفي الذخيرة ايضا ولو قال ان فعلت كذا فحلال
الله على حرام وذكر فعلا آخر ثم فعل احد الفعلين ووقع الطلاق على امراته ثم فعل الفعل الآخر وهي في
العدة هل يقع عليها طلاق آخر بحكم اليمين الاخرى قيل يقع وهو الاظهر والاشبه فالبائن اذا كان
معلقا وقيل لا يقع وفي الجامع في الفتاوى لو قال حلال الله على حرام وما اخذت بيميني فهو على حرام
ان كنت فعلت كذا وكرده است طلقت امراته بائنا نوى او لم ينو دخل بها او لم يدخل بخلاف ما اذا
حلفها بفعل في المستقبل وفي فوائد عمي نظام الدين سئل مولانا شيخ الاسلام برهان الدين عمن قال
حلال بر من حرام كه اين كار نكنم وكرد وباز سوكند خورد كه از وي زن نسبه طلاق كه اين كار
نكند وكرد وويرا سه زن است ميخواهد كه مرد سوگند را در يكي زن بيان كند در دست آيد
باني قال في الزيادات اشارة الى انه يصح وفي اول طلاق فتاوى قاضيخان قال امراته طالق ولم
يسم وله امراة معروفة طلقت استحسانا فان قال لي امراة اخرى واياها عنيت لا يقبل قوله الا ان
تقيم البينة ولو قال امراته طالق وله امراتان كلتاهما معروفتان كان له ان يصرف الطلاق الى
ايتهما شاء وسئل نصير عن الرجل قال لامراته اگر من هرگز كشت كنم في هذه القرية فانت طالق فقال
لا يعجبني انه لا يزرعه في هذه القرية ولا يتخذ فيها فاليزا ولا مبطخة قيل له ارايت لو سقى زرعا زرعه
غيره او حصد او كرب هل يحنث في يمينه قيل له ارايت الى غيره مزارعة او استاجر اجيرا فزرع له
اجرة قال لا يحنث ان كان الرجل ممن يلي ذلك بنفسه الا ان يعني عمل بنفسه وفي فوائد شرف الدين
البواحري قال اگر فلان كار كنم زن از من بطلاق وله امراتان فلو فعل ذلك الفعل يقع الطلاق عليها
ولو قال نويت واحدة منها يصدق وذكر في طلاق فتاوى الرشادي قال اگر من زن خواهم از من
بطلاق فتزوج امراة طلقت ولو تزوجها او تزوج اخرى لا يقع آخر وقد يقع اليمين بالحنث مرة
وفي فوائد عمي شيخ الاسلام نظام الدين سئل مولانا عمن حلف آخر بهذا اللفظ از اينجا كه آفتاب برآيد
تا آنجا كه آفتاب فرو شود ومرد آفتاب بروي تابد وخداي حلال كرده است بر تو حرام كه چنين كار
نكرده وكرده بود دست رنش طلاق شود يا ني اجاب سه شود اگر نيت زن كرده باشد وفي فوائده

ثم قال ان فعلت كذا فحلال الله على حرام
يلحق الكاتب

اگر فلان كار كنم زن از من
بطلاق فله امراتان
٥١

ایضا سئل مولانا عمر حلف صهره بالفارسیة حلال بر تو حرام که این زن مرا سه ماه را نخند آدی
وی سوکند خورد و درین سه ماه میان این زن و این شوی فرقت افتاد و پیش از سه ماه را این وی عادت
بطلاق بائن تا گذشتن عدت در طلاق رجعی حنث خواهد بود سئل تطلق امراته اجاب لا والله اعلم
قال عمر فرق بین هذه المسئلة و بین قوله لا اکلم زوجة فلان هذه حیث یحنث بالکلام بعد البینونة علی قولهما
و فی فوائده ایضا سئل مولانا عمر قال حلال بر من حرام که جامه تو نبرده باشم و اجیر در ابنده ام و خیام
و در انبده بوده است و وقت سئل یحنث اجاب لا و نصر هذا بقیدا لیمینه و ذکر فی مجموع النوازل
سئل نجم الدین عمر قال الآخرة سکره حلال خدای در کردن من حرام اگر این زن ترا با تو یک دو روزها نیم
و چند روز در بند بران کداشت و نمی توانست بیرون آوردن این زن بروی حرام شود یا نی اجاب چون
سبب سوکند یک دو روز ماند سوگند بکردن آمد والله اعلم ذکر فی الملتقط طلاق الذخیرة قال لامراته اگر
از کنون تا یک سال کرد تو گردم هر حلال که بخواهم بر من حرام باد بلاین زن صحبت کرد قال اگر پیش از
گذشتن چهار ماه از وقت سوگند صحبت کرده باشد زن بروی حرام نمی شود بمنزلة قوله کل امراة اتزوجها
و اگر بعد از گذشتن چهار ماه صحبت کرده باشد تحرم علیه بحکم الایلاء لانه مول عند ابی حنیفة و محمد
اصل المسئلة ان قربتک فکل امراة اتزوجها فهی طالق یکون ایلاء عندهما خلاف ابی یوسف و فیها ایضا
قال لامراته انت علی حرام الف مرة تقع واحدة و فی فوائد صاحب المحیط قال اگر فلان کار کنم هزار
حلال بر من حرام تقع واحدة عند وجود الشرط و لو قال انت علی حرام الف مرة تقع واحدة و احال
هذه المسئلة الی مجموع النوازل قال صاحب المحیط فی فوائده فیمن اتهم امراته فی کله فقال حلال بر من حرام
که این سحر کفته فقالت المرأة نی کفته ام اگر کفته باشد لا تطلق و اگر نکفته باشد تطلق فشرط البر هنا
وجود الکلام و شرط الحنث عدمه و صار تقدیر الکلام کانه قال اگر نه کفته ترا طلاق و فی فتاوی النسفی
قیل للرجل تو فلان کار نکرده فقال حلال بر من حرام که کرده ام و کرده است پس طلاق شود لان
هذا تعلیق بشرط کائن و التعلیق بشرط کائن تنجیز کما اذا قال انت طالق ان کان السماء فوقنا و فیها
ایضا قال لامراته فلان کار کردی فقالت نکرده ام فقال اگر کرده تو طلاق قال یقع الطلاق باقرار
الزوج و ان حلفت انها لم تفعل و فی فوائد صاحب المحیط اذا قال لامراته حلال بر من حرام که ترا
در دو سکم نیست فقالت هست القول قولها و یقع الطلاق کالحیض کذا اجاب و قال غیره القول
قوله و لا یقع کذا فی الملتقط الاستروشنی و فی الملتقط ایضا رجل قال ثلث مرات حلال بر من حرام ان فعلت کذا
ثم فعل تقع ثلث تطلیقات کذا اجاب صاحب المحیط و مما یتصل بهذه المسائل رجل قال بهر زنی که

انت علی حرام الف مرة تقع واحدة

محیط
حلال بر من حرام که این سحر کفته
فقالت کفته ام

محیط ایضا
قال لامراته فلان کار کردی فقالت
نکرده ام فقال اگر کرده تو طلاق
یقع الطلاق باقرار الزوج وان
حلفت انها لم تفعل



رجل قال بهر زنی که بود و باشد بر وی حرام

که بود و باشد بر وی حرام او قال بروی سه طلاق که فلان کار نکرده است قال صاحب المحیط کان
مشایخنا و استاذونا من ائمة سمرقند یقولون بصحة هذه الیمین و انعقادها و هکذا حکی عن مشایخ بخاری
و مشایخ بلخ الا ان بعض مشایخ بخارا کانوا یقولون ان قوله بود تقع علی المرأة الحالیة و قوله باشد علی
التی تستفید فیقع الطلاق علیها من غیر نیة و بعضهم یقولون لا تقع علی الحالیة الا بالنیة هکذا ذکر فی
المحیط قلت و فی فوائد مولانا حسام الدین الحلیا بادی حلف و قال هر زنی که بود و باشد
فعلیه کذا فیفعل ثم تزوج امراة هل تطلق قال بعضهم لا تطلق و هو اختیار الزاهدی جاء و العنا بی
استدلالا بمسئلة اخری و هی ما اذا قال لامراته انت طالق ثلثا و ثلثا ان شاء الله حیث تقع الثلث
عند ابی حنیفة خلافا لهما لان الثانی صار لغوا فلا یعمل الاستثناء فی الایقاع و قال بعضهم تطلق المتزوجة
بعد ذلک و هو اختیار شیخ الاسلام برهان الدین و الجواب عن شبهة تلک الطائفة علی ما اختاره جدی
ان قوله باشد تاکید للاول بلفظ آخر و کان تبعا للاول فلا یجعل فاصلا و انما یقبل هذا الجواب انما یستقیم
اذا حرک الواو من قوله بود اما اذا اسکنها فلا لان هذه الکلمة بالتسکین یراد بها الماضی و الایمان یقتضی
شروطها الی المستقبل فیصیر فاصلا قیل له و ان اسکن الواو و هو للماضی و لکن لفظ الماضی اذا دخل علیها
کلمة الشرط یراد بها المستقبل و هنا دخل علیها کلمة الشرط و هی قوله هر زنی و اذا صارت فی معنی الاستقبال
یکون الثانی تاکیدا و یصح لو اراد به منکوحة الحالیة تطلق اذا انتبت الی وقت وجود الشرط بالاجماع
و لم یکن متناول للاستقبال لم تطلق هی استفدت بعض هذه الفوائد فلق فیه رحمه الله و فی فوائده
ایضا حلف و قال هر زنی که بود و باشد بر وی حرام که طلاق تو ارکلوی من بر نیاید ثم اقر انه طلقها
ثلثا هل یحل له التزوج بامراة اخری قال نعم لان من التکلم بکلمة یقع بها علیها طلاق و قد وقع علیها طلاق
قضاء بهذا الاقرار و ذکر فی المستزاد لصاحب المحیط لو قال هر زنی که بخواهد و بود و باشد بر وی حرام
اگر فلان کار کند او قال هر زنی که بکند و بخواهد و باشد بر وی کذا لا یصح الیمین و یصیر احد الالفاظ
لغوا فاصلا بالاتفاق و سئل شمس الائمة الاوزجندی عمن قال اگر تا یک سال درین شهر باشم هر زنی که
مرا بود و باشد از من بکذا و بعد از سوگند تا یک سال درین شهر بود این زن که در نکاح و بست حالی طلاق
شود یا نی اجاب نی والله اعلم و سئل این لفظ بود و باشد حال فراز کیرد یا استقبال را اجاب
استقبال را و قد اختلف المشایخ فیه و سئل اگر فقیهی کوید این لفظ بود و باشد یکی است بمعنی
یک لفظ شود و طلاق نیفتد بمذهب ابو حنیفة کما اذا قال انت حر و حر ان شاء الله این جواب درست
هست یا نی اجاب کفته اند و در فوائد نسفی آورده است و لیکن درست نیست که عبارت

از بعل کذا

من

المستزاد
لصاحب المحیط

محتلف است والله اعلم وهكذا رايت بخط من اثق به وظني انه الاسروشني رحمه الله وكثر اجلافه الكلام
جنس آخر مما يتعلق بتحريم الحلال وفي فوائد صاحب المحيط قالت لزوجها من برتو حرام ام
فقال نعم اگر كه توجها لي باحرام لا يقع شي رجل قال بين يدي اصحابه هر كه از شما را اين زن حرام است
اين كار بكند يكي آن كار بكرد قيل هذا لا يكون اقرارا منه بالحرمة قال صاحب المحيط ان اراد ان قرار
بود بحرمت در حكم وسئل عمن قال لاخر اي زن حرام فقال لبيك هل يكون هذا الجواب اقرارا منه
بالحرمة قال نعم والله اعلم وقال جدي اني كانت له امراة مبانة وامراة منكوحة فانه ينصرف الى المبانة وان
لم يكن ينصرف الى المنكوحة وقال بعض المشايخ اذا كان معروفا بهذا الاسم بين اصحابه ويدعونه به فانه لا يكون
اقرارا والا لا يكون اقرارا وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا قال لامراته مرتين انت علي حرام ونوى بالاول
الطلاق وبالثاني اليمين فانه على ما نوى ولو قال لامراتيه انتما علي حرام ونوى واحدة في احديهما والثلث في
الاخرى صحت نيته عند ابي حنيفة وعليه الفتوى ولو قال نويت الطلاق في احديهما واليمين في الاخرى عند ابي يوسف
يقع الطلاق عليهما وعندهما ينبغي ان يكون كما نوى ولو قال لثلث انتن علي حرام ونوى الثلث في احديهن واليمين
في الثانية وفي الثالثة الكذب قالوا طلقن جميعا ثلثا وقيل ينبغي ان يكون هذا قول ابي يوسف وعندهما يكون
كما نوى رجل في يده دراهم فقال هذه الدراهم علي حرام فاشترى بها شيا حنث في يمينه وان تصدق بها او وهبها
لا يحنث لانه لا يراد بها تحريم جميع التصرفات وانما يراد بها ما يختص بالدراهم غالبا وهو الشرا ولو قال هذه
الخمر علي حرام ثم شربها اختلف ابو حنيفة وابو يوسف قال احدهما يلزمه الكفارة وقال الآخر لا يلزمه لانه
اخبر عما هو صادق والفتوى على انه ينوى ان اراد به الخبر لا يلزمه الكفارة وان اراد به اليمين يلزمه
وعند عدم النية لا يلزمه الكفارة وهذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير الدين ذكر في الذخيرة كما تصح اضافة
التحريم تصح اضافته الى الرجل بان تقول انا عليك حرام حرمت نفسي عليك غير ان اضافة التحريم الى المراة
صحيحة من غير ذكر الزوج حتى لو قال لها حرمتك ونوى الطلاق او قال انت حرام يقع الطلاق ان لم
يقل حرمتك على نفسي او انت حرام علي واضافة التحريم الى الزوج لا يصح من غير ذكر المراة حتى لو قال حرمت
نفسي او انا حرام ولم يقل عليك ونوى الطلاق لا يقع اضافة البينونة على التفصيل والله اعلم وفي انواع من
الواقعات اذا حلف لا ياكل من خبز فلان فاكل من خبز بينه وبين آخر حنث ولو قال من رغيف
فلان لا يحنث لان اسم الخبز ينطلق على بعض اجزائه ولا كذلك اسم الرغيف ولو حلف لا ياكل من طعام
فلان فاكل من طعام مشترك بين الحالف وبين فلان لا يحنث لان ما اكله الحالف هو من حصته الا ان نوى ان
لا ياخذ حصته كذا ذكر في الذخيرة ولو حلف لا يزرع ارض فلان فزرع ارضا بينه وبين غيره حنث لان كل جزء

هذه الدراهم علي حرام فاشترى بها شيا حنث

هذا الخبز علي حرام

كما تصح اضافة التحريم الى المراة تصح اضافته الى الرجل ومنها ... فرق

ذكره

فرق بين الخبز والرغيف

من الارض يسمى ارضا ولا كذلك الدار والثوب فان كل جزء من الدار والثوب لا يسمى دارا ولا ثوبا كذا في الذخيرة
في فصل اليمين على الاكل وذكر في مسائل اليمين على الدخول اذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا مشتركة
بينه وبين غيره فان كان المحلوف على داره ممن يسكن الدار يحنث وان كان لا يسكنها لا يحنث لانه اذا
كان لا يسكنها فالاضافة باعتبار الملك والملك في الكل غير مضاف اليه وان كان الدار مشتركا بين المحلوف
عليه وغيره وكل واحد منهما يسكن بيتا منها على حدة فدخل الحالف صحن الدار او دهليزها لا يحنث في يمينه وفي
فتاوى قاضي ظهير الدين اذا حلف لا ياكل من مال فلان ثم انهما تناهدا فاكل الحالف لا يحنث لانه يعد
آكلا من مال نفسه عرفا وتفسير التناهد ان يجمعا دراهم ويشتريا بها طعاما ولو حلف لا ياكل من طعام يشتريه
فلان فاكل من طعام اشتراه فلان وآخر يحنث ولو حلف لا يدخل دارا اشتراه فلان فدخل دارا اشتراه فلان
وغيره لا يحنث لان كل جزء يصادفه الاكل من المشترى يسمى طعاما لان بعض الطعام طعام وبعض الدار لا يسمى
دارا ولو حلف لا ياكل من طعام فلان فاكل من طعام مشترك بين الحالف وبين فلان لا يحنث لانه اكل الطعام
نفسه كما مر في مسئلة المناهدة وفي فتاوى قاضي خان حلف لا يدخل دار فلان فباع فلان نصف الدار
وسوقها فدخل الحالف حنث وان تحول فلان عن الدار لا يحنث عند ابي حنيفة وابي يوسف ويحنث عند
محمد ولو حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلانة فلبس ثوبا من غزلها وغزل غيرها لا يكون حانثا وان كان
غزل غيرها جزءا منها بجزء وسواء كان غزلها مختلطا او كان غزل كل واحد منهما في طرف وهذا كما لو حلف
لا يلبس ثوب فلان فلبس ثوبا بين فلان وغيره لا يكون حانثا ولو حلف لا يلبس من نسج فلان فلبس ثوبا نسجه
فلان مع غيره يحنث ولو قال لا يلبس ثوبا من نسج فلان فلبس ثوبا نسجه فلان وغيره ان كان ثوبا ينسجه
واحد فنسجه اثنان لا يكون حانثا وان كان ثوبا لا ينسجه الا اثنان يحنث ولو حلف لا يلبس من غزل فلانة
فلبس ثوبا من غزل فلانة وغيرها كان حانثا وان كان غزل فلانة مثل خيط واحد من فتاوى قاضي خان
ذكر في متفرقات طلاق الذخيرة مردي سوكند خورد بطلاق زن كه اين كه وكارد كه بدست من است
ملك من نيست پس از آن معلوم شد كه يكي از اين دو كارد ملك وي بود. است ويكي ملك نه وي فقد قيل ينبغي
ان لا يقع الطلاق لان شرط بره لا يكون كلاهما ملكا له فيكون شرط حنثه ضده وهو ان يكون كلاهما له وكلاهما
ليس بملك له فلم يتحقق شرط الحنث في كتاب الحيل رجل وهب لرجل مالا ثم قال الواهب امراتي طالق
ثلثا ان انفقت هذا المال الا على اهلك فاراد الموهوب له ان ينفق بعض ذلك المال دينا عليه وينفق
البعض على اهله هل يحنث الحالف قال لا حتى ينفق كل المال على غير اهله لان شرط البر انفاق جميع الهبة
على الاهل فصار شرط حنثه ضد ذلك وهو انفاق جميع الهبة على غير الاهل فما لم يوجد ذلك لا يحنث في يمينه

مسئلة التناهد

وفي ... ان يجعل كل منهم ... (marginal gloss, partly illegible)

جنس آخر حلف لا يشرب لبنا فخلط بالماء، فالاصل انه اذا حلف على شرب مائع فاختلط بمائع من غير جنسه والغلبة للمحلوف عليه حنث وان كان الغلبة لغيره لا يحنث وان استويا حنث قياسا لا استحسانا والغلبة عند ابي يوسف يعرف باستبانة اللون والطعم وعند محمد بالاجزاء، فلو اختلط بجنسه كلبن شاة بلبن شاة اخرى فعند ابي يوسف الغلبة هنا بالاجزاء لتعذرها بالطعم واللون وعند محمد حنث هنا بكل حال لان الجنس لا يغلب الجنس عنده قالوا وهذا فيما يتصور الاختلاط فيه بالخلط بخلاف الدهن والماء ونحوه لانفصال احدهما عن الآخر فحينئذ اذا شرب المخلوط فقد شرب المحلوف عليه، وفي العذوري لا اشرب قدرا من ماء زمزم فخلطه بماء غيره وشربه حنث عند محمد لما قلنا ولو صبه في بئر او حوض عظيم وشربه لم يحنث، ولو حلف لا اشرب هذا الماء العذب فخلطه بماء غلبه وشربه لم يحنث لعدم وصف العذوبة بالخلط وكذا وكذا لو حلف على شرب لبن ضان فخلطه بلبن معز بخلاف ما لو حلف لا اشرب لبن هذه الشاة، ومسألة الضان ان خلط بلبن معز غلبه لان اليمين هنا وقعت على اللبن الشاة المعينة فلم تتقيد بلبن الضان، وفي الاولى الحالف هذه الجملة كتبتها في الكامل املاء، وعن هذه الاخيرة اجبت في واقعة الفتوى سوكند خورد كه از شير بجغرات اين ماده گاو نخورم اين ماده گاو را با ديگري شوار بود در نوبت اين ديگر شير اين گاو را با شير گاو ديگر آميخته كه غالب بود وجغرات نهاد واين سوگند خورنده ازان جغرات خورد بحنث والله تعالى اعلم

## الفصل السابع والعشرون

**في تصرفات الاب والوصي والقاضي والمتولي والمأمورين ومن يحتمل منه الغبن ومن لا يحتمل منه** ذكر في باب المصراة من بيوع شرح الطحاوي ان الولاية في مال الصغير الى الاب ووصيه ثم الى وصي وصيه فان مات الاب ولم يوص الى احد فالولاية الى اب الاب ثم الى وصيه ثم الى وصي وصيه فان لم يكن فالقاضي ومن نصبه القاضي وهؤلاء كلهم ولاية التجارة بالمعروف في مال الصغير والصغيرة ولهم ولاية الاجارة في النفس والمال جميعا وفي المنقولات والعقارات جميعا فان كان سعيهم واجارتهم بمثل القيمة او باقل بمقدار ما يتغابن الناس في مثله جاز وان كان قدر ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز ولا يتوقف على الاجازة بعد البلوغ لان هذا عقد لا مجيز له حالة العقد وكذلك استيجارهم للصغير وشراؤهم له ان كان على الموجود جاز على الصغير والصغيرة وان كان باكثر قدر ما لا يتغابن الناس نفذ عليهم ولا يجوز عليهما واذا ادرك الصغير في مدة الاجارة قبل انقضاء المدة فان كانت الاجارة على النفس فله الخيار ان شاء ابطل الاجارة وان شاء امضاها وان كانت الاجارة وقعت على املاكه فلا خيار له وليس له فسخ البيع الذي عقد عليه في صغره وفي فوائد صاحب المحيط اذا آجر الاب او الجد او القاضي الصغير في عمل من الاعمال قبل انما يجوز اذا كانت الاجارة

باجر المثل حتى اذا آجره احدهم باقل من اجر المثل لا يجوز والصحيح انه يجوز الاجارة وان كانت باقل من اجر المثل او ذكر شمس الائمة في كتاب الوكالة للاب ان يعير ولده الصغير وليس له ان يعير ماله قال وتاويل ذلك اذا كان ذلك في تعليم الحرفة بان دفعه الى الاستاذ ليعلمه الحرفة ويخدم استاذه واما اذا كان بخلاف ذلك لا يجوز كذا في فوائده، وذكر في باب المصراة من بيوع شرح الطحاوي ان الاب والوصي لا يملك اعارة مال اليتيم وهذا ما يحفظ جدا وفي عارية الذخيرة وللاب ان يعير ولده الصغير وهل له ان يعير ماله اختلف المشايخ فيه قال بعضهم له ذلك وعامتهم على انه ليس له ذلك وفي اجارات الذخيرة اذا آجر الاب والجد او الوصي الصبي في عمل من الاعمال فهو جائز لان لهؤلاء ولاية استعمال الصغير من غير عوض بطريق التهذيب والرياضة فمع العوض اولى ولا يجوز اجارة غيرهم اذا كان له واحد منهم لانه لا ولاية لاحد على الصغير حال قيام واحد منهم فان لم يكن له احد من هؤلاء فآجره ذو رحم محرم منه وهو في حجره جاز وان كان في حجر ذي رحم محرم فآجره آخر هو اقرب كالصبي اذا كان له ام وعمة فآجرته امه جاز عند ابي يوسف خلافا لمحمد وللذي ولي الاجارة على الصغير ان يقبض الاجرة لانه من حقوق العقد فيتعلق بالعاقد وليس له ان ينفقها عليه لانها من مال الصغير وليس لغير الاب والجد ووصيهما ولاية التصرف في مال الصغير وكذلك عند اذا وهب للصغير هبة فللذي هو في حجره ان يقبضها وليس له ان ينفقها عليه لما قلنا وللاب والجد ووصيهما ولاية التصرف في مال الصغير وكذلك اذا وهب للصغير هبة فللذي هو في حجره ان يقبضها وليس له ان ينفقها عليه لما قلنا وللاب والجد ووصيهما اجارة عبد الصغير وسائر املاكه وامواله فاما غير هؤلاء ممن الصغير في حجره لا يملك اجارة مال الصغير لانه ليس لغير هؤلاء ولاية التصرف في مال الصغير وعن محمد انه استحسن ان يؤجروا عبده وكذلك استحسن ان ينفقوا عليه ما لا بد منه لان في ذلك خيرا لا ضررا بالصغير كذا ذكره في الذخيرة وذكر في لقط آخر لقيط الهداية والام ووصيها يملك اجارة الصغير وذكر في الذخيرة ولو آجر الوصي نفسه للصغير لا يجوز ولو استاجر الصغير لنفسه يجوز اذا اخذه بما يتغابن الناس فيه والاب لو استاجر الصغير لنفسه يجوز ولو آجر نفسه للصغير ذكر في عامة الروايات انه يجوز ايضا ولو استاجر الوصي عبدا لليتيم من نفسه ليعمل لليتيم آخر هو في حجره وهو وصيهما لا يجوز كما لو باع مال احد اليتيمين من الآخر هذه الجملة في اجارات الذخيرة وذكر في بيوع شرح الطحاوي واما وصي الاخ والعم والام فلهم ان يبيعوا المنقول وغيره لقضاء دين الميت والباقي يصير ميراثا ثم ينظر ان كان للصغير اب حاضر او وصي الاب او وصي وصيه او الجد ابو الاب فليس لوصي الام ولاية التصرف فيما تركته الام وان لم يكن احد مما ذكرنا فله الحفظ وبيع المنقول من الحفظ وليس له ان يبيع العقار وليس له ولاية الشراء على سبيل التجارة الا شراء ما لا بد للصغير منه من نفقة او كسوة وما استفاد الصغير من مال غير ميراث امه فليس لوصي الام

من له الولاية في التصرف على مال الصغير بالترتيب

للاب ان يعير ولده الصغير وليس له ان يعير ماله وكذا الاستاذ لتعليم الحرفة

الاب والوصي لا يملك اعارة مال اليتيم

يجوز اجارة الصبي باقل من اجر المثل

آجره ذو الرحم المحرم الصبي اذا كان في حجره

ولانه التصرف فيه منقولا كان او غير منقول والاصل في هذا ان اضعف الوصيين في اقوى الحالين كاقوى الوصيين في اضعف الحالين واضعف الوصيين وصي الام والاخ والعم واقوى الحالين حال صغر الورثة واقوى الوصيين وصي الاب والجد والقاضي واضعف الحالين حال كبر الورثة ثم وصي الام في حال صغر الورثة كوصي الاب في حال كبر الورثة اذا كان الوارث غائبا فللوصي ان يبيع المنقول ولا يبيع العقار كوصي الاب حال كبرهم وذكر في ماذون شرح الطحاوي ويجوز اذن الاب والجد ووصيهما والقاضي ووصيه للصغير في التجارة وعبد الصغير ولا يجوز اذن الام للصغير واخيه وعمه وخاله لان هولاء ليس لهم ولاية التصرف في ماله فلا يكون لهم ولاية الاذن وذكر في بيوعه وللاب ان يسافر بمال الصغير والصغيرة وله ان يدفع ماله مضاربة الى غيره وله ان يدفع بضاعة وان يوكل بالبيع والشراء والاستيجار وان يودع ماله وان يكاتب عبده ويزوج امته ولا يزوج عبده ولا يعير مال ولده فيما سواه في الاستحسان لذلك وله ان يرهن مال الصغير بدين الصغير وبدين نفسه ايضا فانه يكون مضمونا عليه مقدار ما صار مرهونا من دين نفسه وله ان يجعل مضاربة عند نفسه وينبغي ان يشهد على ذلك عند الابتداء ولو لم يشهد يحل فيما بينه وبين ربه ولكن القاضي لا يصدقه وكذلك اذا شاركه وراس ماله اقل من مال الصغير فان اشهد يكون الربح على ما شرط وان لم يشهد يحل فيما بينه وبين الله ولكن القاضي لا يصدقه ويجعل الربح على قدر راس مالهما وكذلك هذا كله في الوصي وذكر في المبسوط بعض هذا المعنى في حق الوصي فقال وللوصي ان يتجر في مال اليتيم وان يدفعه مضاربة وان يعمل به مضاربة وان يبضع ويشارك واذا لم يشهد الوصي على نفسه انه يعمل به مضاربة كان ما اشترى كله للورثة لانه يدعي استحقاق بعض الربح من مال الورثة لنفسه ولا يستحق ذلك الا بالشرط فما لم يثبت الشرط عند القاضي لا يعطيه شيئا من الربح وذكر في شرح الطحاوي في الوصايا وليس للاب ان يعتق عبد الصغير بمال او بغير مال ولا ان يهب ماله بعوض وبغيره ولا ان يقرض وللقاضي ان يقرض مال اليتيم والوقف وكذلك هذا الذي ذكرنا في الجد ووصيه والوصي الذي نصب القاضي وذكر في العدة الوصي لا يقرض مال اليتيم ومع هذا لو اقرض لا يكون خيانة حتى لا يستحق به العزل والقاضي يقرض مال اليتيم واختلفوا في الاب والاصح انه بمنزلة الوصي لان القاضي يملك الاسترداد ولا كذلك الاب والوصي وفي موضع آخر وليس للوصي الذي نصبه القاضي ان يقرض مال اليتيم وان اقرض كان ضامنا والاب لو اقرض من غيره قالوا لا يجوز لانه تبرع وبعضهم جوزوا له القرض لانه يكون دينا على المستقرض ولو اودع جاز فهذا اذا اقرض بالاولى والقاضي يملك اقراض مال اليتيم والغائب وذكر ظهير الدين في الاقضية القاضي انما يملك اقراض مال اليتيم اذا لم يجد ما يشتريه يكون غلة لليتيم اما اذا وجد فلا يملك الاقراض بل يشتري غلة الشراء هكذا روي عن محمد وكذا اذا وجد من يدفع اليه مضاربة لانه انفع لليتيم من

فاما

اضعف الوصيين في اقوى الحالين كاقوى الوصيين في اضعف الحالين

للاب ان يرهن مال الصغير بدين نفسه

للاب الشركة وراس ماله اقل من مال الصغير

ليس للاب ان يقرض مال الصبي وللقاضي له ذلك وللوصي ايضا

ولو اقرض الوصي مال اليتيم لا يكون خيانة حتى يستحق العزل او وصل لصاحبه تضمن ذلك

الاقراض



الاقراض

لانه يحصل له الربح وكذلك انما يقترض من المليء لا من المفلس وهكذا ذكر ايضا في وصايا عدة وصايا المنتقى وفي اجارات فوائد صاحب المحيط وقاضي خان ليس للمتولي ان يودع مال الوقف الا اذا اودع ممن في عياله وكذلك لا يقرض ولو اقرض صار ضامنا وبعضهم يستقرض ايضا وفي فتاوى ظهير الدين اسحق اليتيم اذا اقرض مال المسجد ليأخذ عند الحاجة وذلك احرز للغلة من الامساك لا يكون به باس وفي وقف العدة واقراض ما فضل من غلة الوقف وذكر في وصايا النوازل ارجو ان يكون ذلك واسعا للمتولي اذا كان ذلك احرز للغلة قلت وسمعت مولانا حسام الدين العلياباذي عن الاستاد الامام الاجل مجد الدين الاسروشني وكان كبيرا في الفقه والنظر من تلامذة السيد الامام الاجل ناصر الدين الشهيد قدس الله روحه انه كان احتاج الى شراء جارية زمان تعلمه على السيد الامام ولم يكن في يده ما يشتريها فاستقرض من متولي وقف مسجد من فاضل غلاته فلم يقرضه فانهى ذلك الى السيد الامام العالم الامام الاجل فافتى بجواز الاقراض منه قال ان هذا احرز للغلة واعود على الوقف فانه لن يهلك عليه وعسى يصيبه حاجة في يدي ايها المتولي فيبعث لا الى الخلف ولو استقرض الوصي من مال اليتيم لنفسه ضمن وعن محمد انه لا يضمن الاب لو فعل ذلك لا يضمن كذا ذكر في العدة وذكر في الصغرى لو قضى الوصي دين نفسه من مال الصغير لا يجوز ولو فعل الاب ذلك جاز لان قضاء الاب دين نفسه من مال الصغير بمنزلة بيع مال الصغير من نفسه والاب يملك ذلك بمثل القيمة والوصي لا يملك اذا كان خيرا لليتيم وذكر في وصايا العدة اجمعوا على ان الوصي لو اراد ان يوفي دينه من مال اليتيم ليس له ذلك وفي فوائد صاحب المحيط الوصي اذا استقرض من مال اليتيم هل يصح فذكر شيخ الاسلام انه لا يملك ذلك في قول ابي حنيفة وذكر شمس الائمة انه فيه اختلاف المشايخ وقال بعضهم ان كان الوصي مليا يملك والا فلا والاصح انه لا يملك وفي آخر وصايا شرح الطحاوي الاب اذا كان محتاجا لا باس ان يأكل من مال الصغير على قدر حاجته ولا يكون مضمونا والوصي ليس له ان يأكل منه وان كان محتاجا الا اذا كانت له اجرة في ذلك فيأكل قدر اجرته وفي فوائد صاحب المحيط او بعض المشايخ والله اعلم الاب او الوصي اذا باع مال الصغير في دين نفسه يجوز كما يجوز ان يرهنه بدين نفسه لانه مطلق التصرف فيما لليتيم فيه منفعة كتزويج الامة ونحوه وفي جواز الرهن والبيع بدينه فائدة لانه لم يقع لا يحتاج الى الحفظ اما بيده او بيد غيره فيخاف عليه التلف فاذا باع ولم يصرف ثمنه الى دينه يخشى عليه التلف ايضا واذا صرف الثمن الى دينه لا يخشى عليه التلف لانه ضمنه فينتفع به اليتيم فجاز قلت وهذا يعضد ما سمعته عن استاذي في اقراض المتولي مال الوقف على ما سبق وفي فوائد صاحب المحيط الوصي اذا استقرض من مال اليتيم وتصرف فيه وربح ثم انفق على اليتيم حتى من هذا المال الذي تصرف فيه يكون متبرعا وليس له ان يأخذ بحساب ماله لانه صار ضامنا فلا يخرج عن العهدة ما لم يدفع الامر الى القاضي او المنصوب القاضي

لا يقرض المتولي مال الوقف الا لرضي القاضي

ليس للمتولي ان يودع مال الوقف الا ممن في عياله

الاصح ان الوصي لا يملك استقراض مال اليتيم

الاب يأكل من مال الصغير اذا كان محتاجا بالقدر دون الوصي وان احتاج الا بقدر الاجرة

للوصي بيع مال الصغير في دين نفسه

سع ع والدي مع الاسلام عماد الدين للمنقول

وكذا المتولي والله اعلم واقراض الاب والوصي والقاضي ينظر تمامه في السابع والثلثين من ادب القاضي
لسيدي ووالدي شيخ الاسلام عماد الدين المشتهر لطلا علا ابدى الكفار بوأه الله دار القرار ذكر في وكالة
الجامع في الفتاوى ان استقراض الاب لابنه الصغير يجوز لذلك لو اقر بالاستقراض جاز وفي الصغرى الاب
او الوصي لو رهن مال الصغير بدين نفسه جاز استحسانا والقياس ان لا يجوز وهو قول ابي يوسف وسوى
شمس الائمة السرخسي بين الاب والوصي في قضاء دينهما من مال الصغير فقال الا ترى انهما لا يملكان قضاء
دينهما من مال الصغير فكذا لا يكون لهما ان يرهنا فيحتمل ان في المسئلة روايتين وذكر الناطفي في اول رهن الواقعات
ان للاب ان يرهن مال ولده بدين نفسه وفي موضع يسترهن الولد لا يجوز وفي نوع فتاوى قاضي خان لو جعل الاب
مال ابنه الصغير صداق امراة نفسه عند من لا يجوز استقراض الاب لا يجوز ذكره في الجامع الاصغر اذا رهن
متاع ولده الصغير بدين نفسه وقيمة الرهن اكثر من الدين فهلك عند المرتهن فانما يضمن الاب مقدار الدين لا ما زاد
ولو كان وصيا ضمن القيمة لان للاب ان يبيع مال ولده بخلاف الوصي وذكر في متفرقات رهن المحيط ان
الاب والوصي يضمنان مقدار الدين اذا كانت اكثر من الدين لانه فيما زاد من مال الصغير مودع وله
هذه الولاية وذكر قاضي خان في نوع فتاواه وذكر شمس الائمة السرخسي انهما يضمنان مالية الرهن وسوى بين
الاب والوصي وهكذا ذكر الحاكم في مختصره وفي موضع آخر ولو رهن الوصي مال حق اليتيم او ارتهن مال اليتيم
من نفسه لم يجز ولو فعل الاب ذلك جاز ولو استدان الاب او الوصي على نفسه ورهن متاع اليتيم في دين نفسه جاز
ولو استدان الوصي النفقة او الكسوة لاجل اليتيم ورهن شيئا لليتيم جاز لان في الرهن قضاء الدين وهو
يملك ذلك وفي الهداية ولو استدان الوصي لليتيم في كسوته وطعامه ورهن به متاعا لليتيم جاز لان الاستدانة
جائزة للحاجة والرهن يقع ايفاء للحق فيجوز وذكر شمس الائمة السرخسي في كتاب الاقرار من شرحه الاب فيما يأخذ
من مال ولده الصغير لا يكون غاصبا ولكنه ان كان محتاجا فله ان يأخذ ليحفظ ولا يكون خاسا في اخذه حتى يستهلكه
من غير حاجة فالآن يضمن وذكر قاضي ظهير الدين في كتاب النفقة من فتاواه الاب اذا احتاج الى مال ولده فان
كان في المصر واحتاج اليه لفقره وعدمه اكله بغير شيء وان كان في فلاة من الارض واحتاج اليه لانعدام
الطعام معه وله مال اكل بالقيمة لقوله عليه السلام الاب احق بمال ولده اذا احتاج اليه بالمعروف والمعروف ان يتناول
بغير شيء ان كان فقيرا او بالقيمة ان كان ذا ثروة وفي الهداية الاب اذا باع العقار والمنقول على الصغير جاز
لكمال الولاية ثم له ان يأخذ منه للنفقة لانه جنس حقه وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده في كتاب المفقود
اذا فقد الرجل وترك اموالا عقارا ومنقولا لا ينبغي للقاضي ان يبيع عقاره ولا ما لا يتسارع اليه الفساد
لا في نفقة ولا في غيرها بخلاف ما اذا كان شيئا يتسارع اليه الفساد فانه يبيعه ويصرف ثمنه الى النفقة اقارب

استدانة الاب والوصي للصغير

يغرمني لمصرفه الى حاجته وان لم يكن محتاجا فله ان يأخذه صح

ولاية بيع مال الغائب



ليس للاقارب بيع شيء من مال الغائب لنفقتهم

للاب ان يبيع منقولات ابنه الكبير الغائب

المفقود اما الاقارب بانفسهم اذا ارادوا ان يبيعوا شيئا من ماله لحاجتهم الى النفقة اجمعوا انه لو كان ماله عقارا
لا يكون لهم حق البيع لحاجة النفقة سواء كان الغريب ابا او غيره وان كان ماله منقولا ليس من جنس حقهم كالخادم
او غير ذلك اجمعوا على انه ليس لغير الاب من الاقارب بيع ذلك بالنفقة واختلفوا في الاب قال ابو حنيفة له ان
يبيع منقولات ابنه الكبير حال غيبته لحاجة النفقة وقالا ليس له ذلك واجمعوا على انه ليس للاب ولاية بيع المنقول
حال حضرة الابن والام كسائر الاقارب في هذا واجمعوا على ان للاب ان يبيع من منقولات ابنه الكبير الغائب
بقدر حاجته من النفقة ولا يجوز له ان يبيع الزيادة عند ابي حنيفة واجمعوا على انه لا يبيع العقار في حاجته
الا اذا كان الولد صغيرا وليس للاب ان يبيع منقولات ابنه الكبير الغائب لدين آخر سوى النفقة ذكره في نفقات
الهداية انه لا يملك ذلك واذا كان على الميت دين فقضى الوصي بعض التركة عند بعض الغرماء لم يجز ولو كان
الغريم واحدا فرهن عنده بعض التركة جاز لانه اذا كان له غرماء فرهنه من بعضهم ابطال حق الباقين فلا يجوز
بخلاف الواحد وذكره في العدة ولو رهن الوصي متاع اليتيم بدين استدانه عليه ثم استعاره منه لحاجة اليتيم
فضاع في يد الوصي هلك من مال اليتيم وفي فوائد عمي نظام الدين هل يملك الوصي بيع عقار الصبي بيعا جائزا اجاب
مولانا شيخ الاسلام برهان الدين انه يملك وكان استاذنا شيخ الاسلام علاء الدين العالم وغيره من ائمة سمرقند
يفتون انه لا يملك لان في جواز هذا البيع اتلاف مال اليتيم وضياعه لان الملك باق للصغير والمنافع من ملكه
لغيره وذا لا يملكه الوصي وجه ما ذهب اليه الجدي انه يثمر مال اليتيم من حيث انه استبقاء ملكه ودفع حاجته
وفي فوائده ايضا قاضي يكي را وصي كرد ما لها كه بود نا رسيده را بروى نفقه كرد وپس از ان دعوى كرد
وبر صبي نفقه كرد از صبي بعد از بلوغ تواند طلب كردن يا نه قال اجاب مولانا نه وكذلك الاب لو
استقرض وانفق على الصغير لا يرجع عليه بعد البلوغ ذكره في العدة ولو استعار الصبي دابة من رجل ليعمل
بها من اعمال اليتيم فجاوز الحد الذي ذكر حتى صار غاصبا ثم عطبت الدابة فالضمان في مال اليتيم كذا ذكره
في حيل شمس الائمة وفي آخر كتابة الوصي من اجناس صدر الاسلام ابي اليسر في اثناء المسئلة ان بعض اصحابنا قالوا
ان الوصي اذا اخذ دابة انسان واستعملها في حاجة اليتيم فماتت الدابة يضمن اليتيم دون الوصي ولا يكاد
يصح هذا لان الغاصب هو الوصي دون اليتيم حقيقة وحكما فلا يجب ان يضمن اليتيم كما في الغصب وفي وصايا
المنتقى دفع الوصي بذر اليتيم واشهد عند الدفع انه ضامن للبذر قرضا عليه وانه استاجر الارض لنفسه
فان كان ذلك خيرا لليتيم فاني اجعل لليتيم الاجر والزرع للوصي وان كان دفعه الزرع خيرا لليتيم فاني اجعل الزرع
لليتيم وهو كمن اشترى لنفسه من مال اليتيم خادما فان كان الثمن خيرا لليتيم اخذته وان كان
الخادم خيرا لليتيم لم اجز شراءه لنفسه ولو استقرض بذر اليتيم وزرعه في ارض نفسه فالزرع للوصي والقول

هل يملك الوصي بيع عقار الصبي جائزا

الوصي والاب لو استقرضا وانفقا على الصغير لا يرجعان عليه بعد البلوغ

قوله انه زرعه لنفسه وكذلك ان زرع ببذر نفسه وفي الفتاوى الوصي اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة ان كان البذر من جهة اليتيم لا يجوز وان كان من جهة الوصي يجوز لانه لا يجعل البذر على نفسه فيصير مستاجرا ارض اليتيم ببعض الخارج واجارة الوصي ارض اليتيم من نفسه يجوز ولو جعل البذر على اليتيم يصير مواجرا نفسه من اليتيم وانه لا يجوز وقد مر وذكر في بيوع شرح الطحاوي ولو تصرف الاب او الوصي في مال الصغير فطلب الربح ثم قال كنت مضاربا لا يكون له من الربح شي الا ان يشهد عند التصرف انه يتصرف بحكم المضاربة وهذا في القضاء حتى لا يصدقه القاضي في ذلك فاما فيما بينه وبين الله فيحل له الربح وان يشهد عليه وقد مر شي من هذا من قبل وذكر في وصايا الملتقط قال ابو نصر لا ارى في هذا الزمان للوصي ان ياخذ مال اليتيم مضاربة ولا ارض الوقف ان يزرع في ارض الوقف وفي فوائد ابي حفص الكبير سئل هل للوصي ان ياخذ ارض اليتيم مزارعة قال نعم ياخذها مزارعة كما ياخذها غيره ويشهد عند العقد انه ياخذها مزارعة في وصايا المنتقى اذا خلط الوصي ماله بمال اليتيم فضاع لا ضمان عليه كذا قال ابو يوسف وفي مجموع النوازل للوصي ان يخلط طعامه بطعام اليتيم ويأكلونه بالمعروف في مجموع النوازل القاضي اذا باع مال اليتيم من نفسه لا يجوز لانه انما يجوز من القاضي على وجه الحكم ولا يجوز حكمه لنفسه وقد روي عن عثمان انه راى ابلا من الصدقات فاعجبته فاقامها في السوق حتى اذا بلغها اقصى ثمنها اخذها بذلك فاتى الناس عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه فاخبروه بذلك فاتاه فعاب عليه وقال ما رايت عمر صنع مثل ذلك شيئا وكان هذا اول امر عيب على عثمان وذكر في الصغرى وما ذكر في السير الكبير من عدم جواز بيع القاضي مال اليتيم من نفسه محمول على قول محمد واما على قول ابي حنيفة فينبغي ان يجوز وذكر في المنتقى مسئلة شراء القاضي مال اليتيم لنفسه في موضعين ذكر في موضع انه لا يجوز وذكر في موضع اخر انه بمنزلة شراء الوصي لنفسه حتى لو رفع الى قاض اخر ينظر فيه فان كان خيرا لليتيم اجازه وفي فتاوى قاضي خان وواقعات الناطفي ولا يجوز بيع القاضي مال اليتيم من نفسه ولا بيع ماله من اليتيم وكذا لو زوج اليتيمة من نفسه لا يجوز قلت وكذا امرأته ذكره في الصغرى بخلاف ما اذا اشترى مال اليتيم من وصيه او باع ماله من اليتيم وقبل الوصي حيث جاز وان كان وصيا من جهة هذا القاضي وذكر في زيادات القاضي ابي جعفر الاسروشني القاضي لا يملك بيع مال الصغير من نفسه ولا بيع ماله من الصغير لان القاضي انما يعتبر ولايته فيما بين الناس فاما فيما بينه وبين الناس فهو كغيره اذا التهمة فيه وفي اولاده سواء واذا لم يملك البيع من اولاده فلا يملك من نفسه وذكر فيها ايضا القاضي اذا باع مال احد اليتيمين من الاخر جاز وكذا الاب والوصي لو فعل ذلك لا يجوز الا كذلك وذكر رشيد الدين في فتاواه ان الاب لو باع مال احد الصغيرين من الاخر جاز والقاضي او الوصي لو فعل ذلك لا يجوز وذكر في الحاصل من شرح الطحاوي ولا يجوز بيع الوصي مال احد اليتيمين من الاخر اصلا بالاجماع ويجوز

للوصي ان يخلط طعامه بطعام اليتيم

القاضي اذا باع مال اليتيم من نفسه

اول امر عيب على عثمان رضي الله عنه

القاضي لو زوج اليتيمة من نفسه لا يجوز وكذا

الواحد لا يتولى طرفي العقد من الجانبين الا في مسائل منها الاب اذا اشترى مال ولده الصغير لنفسه او باع ماله من ولده فانه يكتفي بلفظ واحد وقال الامام المعروف بخواهر زاده ... اذا اتى بلفظ يكون اصيلا ... هذا المال لولدي لا يكتفي بقوله اشتريت ... ومنها الوصي اذا باع ماله من اليتيم او اشترى مال اليتيم لنفسه وكان ذلك خيرا لليتيم ومنها الوصي اذا اشترى مال اليتيم للقاضي بامر القاضي ومنها العبد يشتري نفسه من مولاه بامر المولى ... في فصل الوكالة بالبيع والشراء

الواحد لا يتولى طرفي البيع الا في مسائل

ذلك من الاب اذا لم يكن فيه الغبن وذكر في العدة ولو باع الاب مال احد الابنين من الاخر جاز ولو وكل بذلك لا يجوز ولو وكل وكيلين بذلك جاز وذكر نجم الدين ايضا الاب اذا وكل رجلا ببيع ماله من ابنه الصغير او بالشراء منه فيفعل لا يجوز الا اذا كان الاب حاضرا او قبل وذكر نجم الدين في الحصا ئل الاب اذا اشترى مال ابنه الصغير لنفسه بمثل القيمة او بغبن يسير يجوز ولا يجوز بالغبن الفاحش والوصي لو اشترى بمثل القيمة او بغبن يسير لا يجوز بالاجماع وباكثر من قيمته لا يجوز الا عند الفقيه محمد وذكر في بيوع شرح الطحاوي الجد في شراء مال اليتيم من نفسه وبيع ماله من اليتيم بمنزلة الاب وذكر في الصغرى الوصي اذا اشترى مال اليتيم لنفسه يجوز اذا كان خيرا لليتيم وتفسير الخيرية ان يشتري ما يساوي عشرة بخمسة عشر فصاعدا او يبيع منه مال نفسه ما يساوي خمسة عشر بعشرة فهو خير وما فوقها لا وهذا في المحيط وبه يفتى وذكر في شرح الطحاوي وحكم الوصي في بيع مال اليتيم وفي الشراء لليتيم من الاجنبي كحكم الاب والجد وخالفهما في البيع من نفسه مال اليتيم وفي الشراء مال نفسه لليتيم وذكر في الصغرى بيع الوصي عقار اليتيم بمثل قيمته يجوز ولم يشترط في الكتاب شيئا اخر وقال شمس الائمة الحلواني هذا جواب السلف اما جواب المتاخرين انه يجوز باحد شرائط ثلثة اما ان يرغب فيه احد بضعف القيمة او للصغير حاجة الى ثمنه او على الميت دين ولا مال له الا هذا وبه يفتى وفي الاب ايضا بظاهر الرواية انه يملك ان يبيع ماله من ابنه او يشتري مال الابن لنفسه بشرط ان لا يتضرر به الصغير فلو باع بمثل القيمة او اشترى بمثل القيمة يجوز وفي الوصي يعتبر ان يكون خيرا لليتيم الا ان في العقار اذا اراد بيعه على قول المتاخرين لا يجوز الا بضعف قيمته وكذا ذكر في الزيادات وهذا اشارة الى ان الاب يملك ان يبيع مال الصغير بمثل القيمة فلا يشترط احد الشرائط الثلثة في بيع الوصي هكذا قيل وذكر رشيد الدين في فتاواه وبيع الوصي عروض اليتيم يجوز من غير حدوث هذه العوارض وذكر صاحب المحيط في بيع باب الوالد والوصي من بيوع الزيادات الاب اذا باع مال الصغير من اجنبي بمثل القيمة فالمسئلة على ثلثة اوجه اما ان يكون الاب محمودا عند الناس او مستور الحال او فاسدا ففي الاول والثاني يجوز حتى لو كبر الابن لم يكن له ان ينقض لان للاب شفقة كاملة ولم يعارض هذا المعنى معنى اخر وكان هذا البيع نظرا فيجوز وفي الوجه الثالث ان باع العقار لا يجوز حتى لو كبر الابن له ان ينقض هو المختار الا اذا كان خيرا للصغير بان باع بضعف قيمته لانه عارض ذلك المعنى معنى اخر فلم يكن هذا البيع نظرا فان باع ما سوى العقار من المنقولات ففيه روايتان في رواية يجوز ويؤخذ الثمن منه ويوضع على يدي عدل وفي رواية لا يجوز الا اذا كان خيرا للصغير وهو المختار وذكر في فتاوى قاضي خان لو باع رجل عقارا او ضيعة لولده الصغير بمثل قيمته او بغبن يسير قالوا ان كان الاب محمودا عند الناس

هذا محل

لو باع الاب مال احد الابنين من الاخر جاز ولو وكل بذلك لا يجوز

الوصي اذا اشترى مال الصغير لنفسه بالزيادة على قيمته يجوز ومثله او اقل لا

اذا كان في مال اليتيم ما تسارع اليه الفساد والاجل الوصي من يشتريه فليس له ان يشتريه لنفسه بل يبيعه من غيره بمثل القيمة ثم يشتريه منه ... من كتاب الوصايا

محل ولفتى

يجوز بيع الوصي عقار الصغير باحد شرائط ثلثة

الاب يملك بيع مال الصغير بمثل القيمة ولا يعتبر احد الشرائط الثلثة في بيع الوصي

الاب اذا باع مال الصغير من اجنبي بمثل القيمة فهي على ثلثة اوجه اما ان يكون محمودا او مستورا او فاسدا

اومستورا جاز بيعه ولا يكون للولد ان يبطل ذلك البيع بعد البلوغ لكنه يطلب الثمن عن والده فان قال ضاع اوقال انفقته عليك وذلك نفقة مثله في تلك المدة يقبل قوله وان كان الاب فاسدا لا يجوز بيعه وللابن ان ينقض بيعه اذا بلغ الا ان يكون البيع خيرا للصغير لان الاب اذا كان محمودا اومستورا فالظاهر مباشرته البيع على وجه الخيرية بخلاف ما اذا كان فاسدا وان باع الاب غير الضياع والعقار فكذلك الجواب الا ان الاب اذا كان مفسدا في جواز بيعه روايتان في رواية يجوز البيع ويوخذ الثمن منه ويوضع على يدي عدل صيانة لمال الصغير وفي رواية لا يجوز بيعه الا ان يكون خيرا للصغير وذلك بان يبيع الشيء بضعف قيمته وعليه الفتوى فالحاصل ان بيع الاب عقار الصبي بمثل القيمة يجوز اذا كان محمودا اومستورا وان كان مفسدا لا يجوز الا بضعف القيمة والوصي في بيع العقار مثل الاب المفسد ان كان بضعف القيمة يجوز والا فلا احد الوصيين اذا باع مال اليتيم من الوصي الآخر لا يجوز عند ابي حنيفة لان عنده احد الوصيين اذا باع مال اليتيم من اجنبي لا يجوز فكذا اذا باع من الوصي الآخر فتاوى قاضيخان وذكر فيها ايضا امراة باعت مال ولدها الصغير بغير امر القاضي ولم تكن وصية قبل للولد ان يبطل ذلك وقيل ليس له ان يبطله قبل البلوغ وكذا باعت ضياع زوجها بعد موته وزعمت انها وصية ولزوجها اولاد صغار ثم قالت لم اكن وصية قال محمد بن الفضل لا تصدق على المشتري وبيعها موقوف الى بلوغ الصغار فان صدقوها بعد البلوغ انها كانت وصية جاز بيعها وان كذبوها بطل البيع وان كان المشتري غرس في الارض المشتراة لا يرجع على المرأة بشيء ولو ادعى صبي قبل بلوغه انها لم تكن وصية حين باعت يسمع دعوى الصبي اذا كان ماذونا في التجارة وان عجز عن استرداد الضيعة يضمن المرأة قدر ما باع على الرواية التي يضمن الغاصب قيمة العقار بالبيع والتسليم الاب او الوصي اذا باع عقارا للصغير ثم راى القاضي نقض البيع كان له ان ينقض اذا كان خيرا للصغير ولو باع الاب مال ولده لا يصير قابضا لولده بنفس البيع حتى لو هلك المال قبل ان يصير بحال يتمكن من القبض حينئذ يهلك على الوالد ولو اشترى الاب لنفسه مال اليتيم لا يبرأ عن الثمن حتى ينصب القاضي وكيلا للصغير فياخذ الثمن من الاب ثم يؤمر الوكيل بالرد على الاب رجل باع عبده بولده الصغير فقال بعت عبدي هذا بالف درهم من ولدي جاز فلا يحتاج الى ان يقول قبلت وكذلك لو اشترى لنفسه مال ولده الصغير فقال اشتريت لنفسي عبد ولدي جاز ولا يحتاج الى قوله قبلت ولو كان وصيا لا يجوز في الوجهين ما لم يقل قبلت الاب او الوصي اذا باع مال اليتيم من اجنبي ثم بلغ الصغير فحقوق العقد ترجع الى الاب والوصي ولو اشترى الاب مال الولد لنفسه فبلغ الصغير كانت العهدة من قبل الولد على الوالد فتاوى قاضيخان وعن ابي رجل اشترى لولده الصغير ثوبا او خادما ونقد الثمن من مال نفسه لا يرجع بالثمن على ولده الا ان يشهد انه

اشتراه لولده ليرجع عليه وان لم ينقد الثمن حتى مات يوخذ الثمن من تركته لانه دين عليه ثم لا يرجع بقية الورثة بذلك على الوارث ان كان الميت لم يشهد انه اشتراه لولده ليرجع عليه ذكره في وصايا المنتقى اذا اشترى الاب للصغير شيئا ونقد الثمن من ماله بنوي ان يرجع به ولم يشهد على ذلك لم يقض القاضي له بالرجوع ووسعه فيما بينه وبين الله تعالى ان يرجع به في ماله وذكر فيه ايضا الاب اذا اشترى لصغيره ثوبا او طعاما واشهد انه يرجع عليه قال ان كان له مال يرجع عليه والا فلا لانه حينئذ يجبر على طعامه وكسوته وان اشترى له عبدا او دارا او دابة او شيئا لا يجبر عليه واشهد انه يرجع عليه فانه يرجع عليه سواء كان له مال او لم يكن وان لم يشهد لا يرجع عليه وفيه ايضا اذا انفق الوصي على اليتيم من مال نفسه ومال اليتيم غائب فهو متطوع الا ان يشهد انه قرض عليه او انه يرجع في ماله وفي فتاوى قاضيخان لو اشترى لابنه الصغير شيئا وضمن ثم نقد الثمن القياس ان يرجع على الولد وفي الاستحسان لا يرجع وان قال حين نقد الثمن انما نقدته لارجع به عليه كان له ان يرجع وفي العدة اذا اشترى الاب الطعام للصغير من مال نفسه وللصغير مال فالاب متبرع فيه استحسانا وفي باب الوليمة من نكاح شرح الطحاوي الاب اذا دفع مهر امراة ابنه الصغير من مال نفسه ان اشهد وقت الاداء انه دفع لكي يرجع على ابنه الصغير كان له ان يرجع ولو لم يشهد القياس ان يرجع لانه ادى دينا مطالبا في الحال فصار كسائر الديون وفي الاستحسان لا يرجع لتعارف الناس وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود الاب اذا ضمن مهر امراة ابنه الصغير وادى لا يرجع في مال الصغير الا اذا شرط الرجوع ولو كان مكان الاب وصي او غيره من الاولياء يرجع في مال الصغير وان لم يشترط في اصل الضمان وذكر الامام خواهرزاده في شرح الاصل الوصي اذا اشترى الطعام او الكسوة لليتيم لشهادة الشهود يرجع به في ماله وقد ذكرنا شيئا من هذا في فصل الاوقاف امراة اشترت ضيعة لولدها الصغير من مالها على ان يرجع بالثمن على الولد جاز استحسانا وتكون الام مشترية لنفسها لانها لا تملك الشراء لولدها الصغير ثم تصير هبة منها لولدها وصلة وليس لها ان تمنع القبض عن ولدها وفي فتاوى رشيد الدين رجل اشترى دارا لابن ابنه من مال نفسه حال قيام ابنه واشهد على ذلك لا يصح شراؤه له لانه لا ولاية له عليه مع وجود الاب لانه اجنبي واذا مات يكون تركة وذكر في فتاوى قاضيخان ولو امر الوصي الرجل بان يشتري له شيئا من مال اليتيم فاشترى له لا يجوز بخلاف ما اذا اشترى لنفسه وبخلاف ما اذا باع مال اليتيم من غيره بامره اجيرا للشراء وهكذا في العدة ايضا ولو وكل الوصي رجلا ان يشتري مال الصغير لاجل الوصي لا يجوز الا اذا كان الوصي حاضرا وقيل كما قلنا في الاب وفي فتاوى قاضيخان ولو طمع السلطان في مال اليتيم فاعطاه الوصي شيئا من مال اليتيم ان كان لا يقدر

**وان كان الاب فاسدا لا يجوز بيعه الا بضعف القيمة**

**الوصي مع العقار مثل الاب المفسد ان كان بضعف القيمة يجوز والا فلا**

**باعت مال ولدها الصغير بغير امر القاضي قبل وصية**

**اشترى لولده الصغير من مال نفسه**

**انفق الوصي على اليتيم من مال نفسه**

**الوصي او الاب اذا ادى من مال الصغير وقضى دين نفسه من مال اليتيم**

**لو طمع السلطان في مال اليتيم**

[illegible]

اسباع مال اليتيم بالف وآخر بالف وماه والاول املاء وهو الاول وكذلك الاجارة والوقف

صلح

الوصي عن الميت او عن الصغير

على دفع الظلم من غير اعطاء شى لا نصى وان كان بقدر يضمن وفي وصايا النوازل وصى تبرمال اليتيم على جائز وخاف ان لم يتبرع تنزعه من يده فبرة من مال اليتيم لا ضمان عليه وكذا المضارب رجل استباع مال اليتيم من الوصي بالف وآخر بالف وماة وكل الاول املاء من الثاني يبيعه من الاول وكذلك لو استاجر رجل مال اليتيم بثمانية والآخر يستاجره بعشرة والاول املاء يواجر من الاول وكذلك متولي الوقف اقرار الوصي على المتبرين او عن ووصيه باطل الوصي اذا صالح عن حق الميت او عن حق الصغير على رجل فان كان المدعى عليه منكرا ولا اعلم او عليه بينة او كان قضى عليه بذلك لا يجوز صلح الوصي على اقل من الحق وان لم يكن كذلك يجوز ولو صالح الوصي عن حق يدعي انسان على الميت او على الصغران كان للمدعي بينة على دعواه او علم القاضي بذلك او كان قضى بذلك جاز الصلح وان لم يكن لا يجوز وفي مبسوط الامام ابي شجاع اذا كان للصغير دين فصالحه ابوه او وصيه على بعض وحط عنه الباقي ان كان الدين وجب بمعاقدة الاب او الوصي يصح الحط ويضمن عند ابي حنيفة ومحمد كالوكيل اذا ابرأ المشتري عن الثمن وان لم يكن بمعاقدته لا يصح لانه يتبرع بماله ولو صالح عن الدين على مال آخر ان كان فيه نقصان او اقل مما يتغابن الناس فيه يجوز وذكر الفقيه ابو الليث في صلح الاصل اذا ادعى رجل على صبي في داره هنا او في عبده دعوى فصالحه الاب فهو على وجهين اما ان يكون للمدعي بينة او لم يكن فان كانت جاز صلح الاب من مال ولده بمقدار قيمة الدعوى او بزيادة قليلة يتغابن الناس فيها لانه بمنزلة البيع ويجوز بيع الاب بمقدار القيمة او بزيادة قليلة ولو صالح على مال نفسه يجوز قليلا كان او كثيرا وان لم يكن للمدعي بينة لا يجوز الصلح الا من مال الاب ولو كان للصبي دين على رجل او دعوى فصالحه الاب على مال قليل فان كان لا بينة له والآخر منكر جاز صلحه وان كان الدين ظاهرا بالبينة او بالاقرار فان صالحه على محاباة يتغابن الناس في مثلها جاز بمنزلة البيع وان حط مقدار ما لا يتغابن فيه لا يجوز وان كان الدين وجب بمعاقدة الاب جاز صلحه على نفسه ويضمن للابن مقدار الدين عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يجوز والوصي حينئذ كما ذكرنا كالاب ولو كانت الورثة صغارا او كبارا او كانت دعواهم في دار فصالح الوصي بمقدار ما يتغابن الناس في مثله جاز عند ابي حنيفة في نصيبهم جميعا وقالا لا يجوز الا في نصيب الصغار خاصة وهو نظير الاختلاف في البيع ولو كانت الورثة كلهم كبارا لا يجوز صلح الوصي في شى الا اذا كانوا غيبا جاز صلح الوصي في العروض ولا يجوز في العقار ولو كانت الورثة كلهم صغارا فادعى انسان في دارهم دعوى فصالحه الوصي من اموالهم على شى فان لم يكن للمدعي بينة لا يجوز الصلح وان كانت بينة جاز بمقدار ما يتغابن الناس فيه قال ولم يذكر في الكتاب ان البينة قامت عند القاضي او عند الوصي فلو قامت عند القاضي فلا اشكل ان للوصي ان يصالح منه كل لانه قد ظهر حق المدعي والوقت عند

المدعي صح



الوصي خاصة يكلم المشايخ فيه وذكر عن شداد بن حكيم انه كان يقول اذا ادعى رجل على الميت دينا وعرف القاضي ذلك باقرار الميت او بشهادة شهود شهدوا عنده كان له ان يقضي الدين وذكر عن خلف بن ايوب انه كان يقول ان ثبت عنده بالاقرار فانه يقضي وان كان بالشهادة فلا يقضي وروى عن عيسى بن ابان انه قال لا يقضي في الوجهين وكذلك في هذه المسئلة ان كان الشهود شهدوا عند الوصي خاصة فيخرج على هذا الاختلاف وذكر في كتاب الاستحسان ما يؤيد قول خلف فانه قال اذا اقر رجل عند رجل انه قد اخذت من ابيك شيئا فللابن ان ياخذ منه ذلك الشي كما اذا عاين ولو شهدوا عنده انه قد اخذ من ابيك شيئا لا يجوز للابن ان ياخذ منه ما لم يقض القاضي وكذلك لو عاين الولي رجلا قتل مورثه حل له قتله وان شهد عنده بذلك شهود لا يحل له قتله ما لم يقض القاضي كذا هنا قال ولا يجوز صلح الام على الصبي وكذا صلح الاخ والعم وصلح وصي الام والاخ والعم لا يجوز الا في العروض والحيوان لان وصي الاخ والعم والام له ولاية الحفظ والعروض والحيوان تحتاج الى الحفظ بخلاف العقار واما الجد اب الاب فمحجوب بالاب فما دام الاب حيا لا ولاية له فاذا مات الاب تحول الولاية اليه اذا لم يكن للاب وصي يقوم مقام الاب ويجوز صلحه كما يجوز صلح الاب ولو احتال الوصي بمال اليتيم ان كان الثاني املا من الاول جاز وان كان مثله لا يجوز وهذا اذا وجب بمداينة الميت فان وجب بمداينة الوصي يجوز ان يحتال وان لم يكن املا من الاول كذا في فتاوى قاضيخان وقد ذكرنا هذه في مسائل الخلع عند ذكر خلع الصغير الاختلاف فلا نعيدها فينظر ثم لا يحتال والوكيل بالبيع اذا قبل الحوالة يصح ويغرم للموكل عند ابي حنيفة ومحمد لان الحوالة ابراء موقت والخلاف في الابراء الموقت والابراء المطلق سواء ويستوي ان يكون المحتال عليه املا او افلس بخلاف الاب والوصي فانهما لو قبلا الحوالة على من هو املا لا يضمنان شيئا لانهما ماموران بالتصرف على وجه الاحسن الانظر كذا ذكر صاحب المحيط في فوائده وفي صلح المبسوط الوصي اذا اخذ دين اليتيم فان لم يكن الوصي تولى العقد لا يجوز تاخيره وان كان قد تولى يجوز عند ابي حنيفة ويضمن واما حوالته فان كان المحتال عليه املا من الاول جاز والا فلا الا ان يكون هو الذي تولى العقد بنفسه فيجوز ويضمن عند ابي حنيفة وحطه كالتاخير ان تولى العقد بنفسه جاز واما اقالته فيجوز لانها كالشراء وفي فتاوى الفضلي الوصي او المتولي اذا باع شيئا باكثر من قيمته ثم اقال البيع لا يصح وفي فوائد صاحب المحيط الوصي اذا اشترى شيئا للصغير ثم اقال هل يصح اقالته ان كان في الاقالة نظر لليتيم جاز والا فلا قال هكذا في هذه المسئلة رواية ولكن الرواية في الاب فانه اذا اقال البيع يصح اقالته اذا كان خيرا للصغير لان الاقالة نوع تجارة والاب يملك ذلك قال ورأيت في بعض الفتاوى ان المتولي يملك الاقالة اذا كان خيرا للوقف

احتيال

الوصي وتاخيره الدين

الوكيل بالبيع يصح ويغرم للموكل اذا قبل الحوالة

اقالة

الوصي والمتولي

سئل عن الوصي اذا اشترى شيئا للصغير ثم اقال هل يصح اقالته قال ينظر ان كان في الاقالة نظر للصغير جاز والا فلا ثم قال رأيت هذه المسئلة الوصي رواية ولكن رأيت في الاب انه اذا اقال البيع فانه يصح اقالته اذا كان فيه نظر للصغير لان الاقالة نوع تجارة وللاب تملك ذلك هو من فتاوى الامام ... مسائل الوصايا على اجوبة صاحب المحيط

الوكيل بالبيع اذا اقال او احتال او ابرا او حط او وهب يجوز

اذا اهمل الوكيل المشتري صح ويطالبه الموكل في الحال

فكذا الوصي قال والوكيل بالبيع اذا اقال او احتال او ابرا او حط او وهب يجوز عند ابي حنيفة ومحمد
ويضمن للموكل وعند ابي يوسف لا يجوز قال وانما يملك الوكيل بالبيع الاقالة عندهما اذا لم يقبض الثمن اما
اذا قبض فلا يملك اجماعا وذكر في سند الاسلام في فتاواه والوكيل بالبيع اذا امهل المشتري صح امهاله وكان
للموكل ان يطالب الوكيل في الحال ليؤدي من مال نفسه ثم عند محل الاجل ياخذ من المشتري لنفسه ولو توى
الثمن على المشتري هل يرجع الوكيل ان امهل او اخر او صالح لا يرجع لانه ضمن للموكل وان باع وادى الثمن
من مال نفسه ثم امهل المشتري يرجع وذكر في التجريد الوكيل بالبيع اذا ابرا المشتري عن الثمن او احال به
على انسان او اخره على المشتري او اخذ به عوضا او صالحه على شيء فانه جائز ويبرا المشتري عن الثمن ويضمن
الوكيل للامر الثمن عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز ما فعل الوكيل على الآمر والثمن على المشتري وذكر في
وكالة فتاوى قاضي ظهير الدين الوكيل بالبيع اذا باع ولم يقبض الثمن حتى لقي الآمر فقال بعت ثوبك
من فلان وانا اقضيك به عنه الثوب وهو متطوع ولا يرجع على المشتري بشيء ولو قال انا اقضيك عنه
على ان يكون المال الذي على المشتري لي لم يجز ويرجع الوكيل على الموكل بما اعطاه وذكر في العدة يباع عنده
بضائع الناس امره ببيعها فباعها من رجل بثمن مسمى ثم عجل الثمن من ماله الى اصحابها على ان يقبضه او اثمانها
لنفسه اذا قبضها فافلس المشتري قبل قبض الثمن وتوى ما عليه فللبائع ان يسترد ما دفع الى اصحاب
البضائع وفي فتاوى قاضي خان الوكيل بالشراء لا يملك الاقالة في قولهم جميعا والوكيل بالسلم اذا قبض المسلم
او دون من المشروط جاز ويكون ضامنا للموكل مثل المشروط كالوابراه عن السلم عند ابي حنيفة ومحمد وكذلك
لو وهب الوكيل السلم قبل القبض من المسلم اليه او اقال السلم او احتال بالسلم على رجل او ابرا المسلم اليه
جاز ويكون ضامنا للموكل مثل المسلم فيه عندهما وعند ابي يوسف لا يصح هذه التصرفات من الوكيل
وعلى هذا الوكيل بالبيع اذا فعل ذلك بالثمن واجمعوا على ان الثمن لو كان عينا فوهبه الوكيل من
المشتري قبل القبض لا يصح هبته وكذلك لو كان الثمن من النقود فقبضه ثم وهبه من المشتري لا يصح
وما ذكرنا في الثمن فكذلك في السلم ايضا واجمعوا على ان رب السلم اذا قبض المسلم او الموكل بالبيع
اذا قبض الثمن وابرا المشتري عن الثمن واشترى بذلك الثمن شيئا من المشتري او صالح من الثمن على شيء
جاز وفي فوائد صاحب المحيط الوكيل بالبيع اذا قبض الدراهم الزيوف وتجوز بها جاز عليه وللموكل
ان يضمنه مثل دراهمه اذا علم الوكيل وقت القبض اما اذا لم يعلم القبض لا يضمن اجماعا في اجارات خواهر زاده
وفي فتاوى قاضي خان ولو كان للمشتري دين على الموكل بالبيع مثل الثمن يصير قصاصا بدين الموكل عندهم وان
كان الدين على الوكيل فكذلك عند ابي حنيفة ومحمد ويضمن الوكيل مثل ذلك للموكل ولو كان دين المشتري على

ما ادى على الموكل



الوكيل والموكل يصير الثمن قصاصا بدين الموكل حتى لا يضمن الوكيل شيئا ولو احتال الوكيل بالثمن على رجل عندهما يصح
الحوالة سواء كان المحتال عليه املأ من المحيل او دونه في شرح الطحاوي وللوصي ان ياخذ الكفيل بدين الميت
لا زيادة وثيقة وكذلك لو اخذ رهنا بذلك يجوز ذكره في وصايا المنتقى وصي قال لرجل اضمن عما لفلان الميت
دينه فضمن الرجل ذلك بامره واداه قال يرجع الضامن بما ادى في مال الميت وياخذ الوصي به حتى يؤديه
من مال الميت والضمان عنه فان كان الذي امره الوصي خليطا يعامله وياخذه منه استحسنت ان يرجع
الضامن على الوصي في ماله ولو ان وصيا قال لرجل اضمن انا وانت ما على فلان الميت الذي اوصى الي من الدين
فضمنا على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه بامره فلقي الغريم الوصي فاخذه بالمال كله فاداه من ماله
فان الوصي يرجع في مال الميت بما ضمن عن الميت وهو نصف الدين ويرجع على الذي ضمن معه بنصف الدين
ثم يرجع بذلك الرجل في مال الميت وياخذ الوصي به ان كان في يده من مال الميت وياخذ الوصي به ان كان في يده
من مال الميت وذكر بعد هذا باوراق رجل مات واوصى الى رجل ثم ان رجلا سوى الوصي انفق على بعض
الورثة نفقة وقال بعد ما انفق انفقتها بامر الوصي فاقر الوصي بذلك ولا يعلم ذلك الا بقول الوصي بعد ما
انفق فالقول قول الوصي اذا كان الوارث الذي انفق عليه صغيرا وقد مر في آخر فصل الانفاق وذكر
في المنتقى ايضا رجل اوصى بان يتصدق عنه بالف درهم فتصدق الوصي بثمنها من الذي تبرا ليسلم ذلك وليس
هذا كنذر الحج وكذلك لو اوصى بان يتصدق عنه بهذا الثوب لم يكن للوصي ان يمسكه للورثة ويتصدق بثمنه
ولو قال تصدقوا بهذا الثوب عني كان للوصي ان يبيعه ويتصدق بثمنه استحسن ذلك الا ترى انه لو قال تصدقوا
عني بثلث مالي وله دور وارضون كان للوصي ان يبيع الدور والارضين ويتصدق بثلث الثمن وكذلك
لو قال تصدقوا بهذا العبد او بهذه الدار له ان يبيع ويتصدق بثمنه وليس له ان يمسكه للورثة ويتصدق بثمنه
ولو قال تصدقوا بهذه الالف فتصدق الوصي بالف اخرى سواها من مال الميت واخذ هذه الالف للورثة
جاز وكذلك لو غصب الفا وتصدق بها ثم دفع هذه الالف الى المغصوب منه جاز ولو قال لله علي ان
اتصدق على مساكين اهل الكوفة فتصدق على مساكين اهل البصرة جاز وكذلك لو نذر ان يتصدق على
هذا الفقير فتصدق على فقير آخر جاز ومن امر رجلا وقال تصدق بهذا المال على مساكين اهل الكوفة فتصدق
على مساكين اهل البصرة لم يجز وكان ضامنا هذه الجملة في المنتقى وفي موضع آخر من المنتقى ايضا او صى لفقراء
اهل الكوفة بكذا فاعطى الوصي فقراء اهل البصرة جاز عند ابي يوسف وقال محمد يضمن الوصي في الفتاوى
المضارب يملك تاخير دين المضاربة وتاجيله ويملك الاقالة والحوالة والابراء والحط ويضمن حصة رب المال
ورب المال لو حط عن الغريم شيئا او اخر عنه او قبض بان لم يكن فيه ربح جاز حطه وتاخيره وقبضه لانه ملكه

ولا يرجع على الوصي في ماله لانه انما ضمن عن الميت ولم يضمن عن الوصي الا ان الوصي يجوز امره في مال الميت صح

لو تصدق بقيمة ما اوصى لا يجوز

نسخة

وان كان فيه ربح جاز بقدره ولا يجوز حطه في حصة نفسه المضارب يملك هذا كله على كل حال لان هذه الامور من امور التجارة وقد اذن له بان يعمل عمل التجار ورب المال لا يجوز في شيء عند ابي حنيفة وعندهما يجوز في حصة نفسه وهذا الاختلاف في الدين من الاثنين اخر احدهما واذا كانا شريكي عنان فان كان الذي تولى العقد اخر جاز تاخيره لانه من عمل التجار وان اخر الشريك الآخر فان كان قال كل واحد منهما لصاحبه اعمل برايك جاز تاخيره ايضا وان لم يقل لا يجوز عند ابي حنيفة لا في نصيبه ولا في نصيب شريكه وعندهما يجوز في نصيبه ولا يجوز في نصيب شريكه واذا كانت المفاوضة بين اثنين باع احدهما باذن شريكه ثم ان احدهما حط من الثمن او اخر عنه فان كان البائع هو الذي حط او اخر جاز في نصيبه ونصيب صاحبه الا انه يضمن حصة شريكه وفي قول ابي يوسف لا يجوز في حصة شريكه فاما الذي لم يبع جاز حطه في نصيبه ولا يجوز في نصيب الآخر واما اذا اخر لا يجوز في نصيبه ولا في نصيب شريكه الآخر عند ابي حنيفة وعندهما يجوز في نصيبه لا في نصيب شريكه وصار الجواب في شريك الخاص وشريك العنان واحدا الا في حرف واحد وهو ان في شريك العنان اذا اخر الذي تولى العقد جاز في النصيبين ولا ضمان عليه بالاتفاق لان التاخير من اعمال التجارة وقد اذن كل واحد منهما لصاحبه في التجارة واما في شريك الخاص انما جاز بيعه بالوكالة فصار حكمه كحكم الوكيل في نصيب شريكه والعبد المأذون جاز تاخيره وحوالته وحطه مقدار العيب وحطه من غير عيب لا يجوز ويجوز اقالته كما يجوز شراؤه والمكاتب كالمأذون وذكر في وكالة الذخيرة الوكيل بالبيع اذا باع ممن لا تقبل شهادته له ان كان باكثر من القيمة يجوز بلا خلاف وان كان باقل من القيمة بغبن فاحش لا يجوز بالاجماع وان كان بغبن يسير لا يجوز عند ابي حنيفة وعندهما يجوز وان كان بمثل القيمة وعن ابي حنيفة روايتان في رواية يجوز وفي رواية لا يجوز وبيع المضارب وشراؤه ممن لا تقبل شهادته له بغبن يسير لا يجوز عند ابي حنيفة وبيعه باكثر من قيمته وشراؤه منه باقل من قيمته يجوز بلا خلاف وبمثل القيمة يجوز عندهما وكذلك عند ابي حنيفة باتفاق الروايات هذا وبيع الوكيل من نفسه او ابن له صغير وعبد له غير مديون لا يجوز وان امره الموكل بالبيع من هؤلاء واجاز له ما صنع ولو امره بالبيع من ابويه او من اولاده البالغين او من زوجته او من زوجها ان كان الموكل امرأة او ممن لا تقبل شهادته له او اجاز له ما صنع فباع منهم جاز وفي وصايا الجامع الاصغر وصي الاب اذا اشترى من ابيه او ابنه شيئا لليتيم عند ابي حنيفة اذا اشترى بما يتغابن الناس في مثله لم يجز وفي قولهما اذا اشترى بما يتغابن الناس فيه جاز قال الشيخ الامام وهو كالمضارب وهو مقيس على المامور ان اشترى من ابيه وابنه وفي فوائد صاحب المحيط ثم الوقف اذا باع مال الوقف ممن لا تقبل شهادته له لا يجوز عند ابي حنيفة وكذا اجرته وكذا الوصي حتى قيل يجوز الوصي كالمضارب وفي موضع آخر من فوائده اذا ام

الوكيل بالبيع اذا باع ممن لا تقبل شهادته له فليطالع

ثم الوقف اذا باع الوقف ممن لا تقبل شهادته له لا يجوز



ايضا المتولي اذا آجر دار الوقف مقاطعة من ابنه الكبير او من ابيه لا يجوز عند ابي حنيفة الا اذا آجرها باكثر من اجر المثل كما في بيع الوصي ممن لا تقبل شهادته له ان كان بمثل القيمة جاز عندهما وان كان خيرا لليتيم جاز عند ابي حنيفة وكذلك المتولي اذا آجر من نفسه اذا كان خيرا للوقف جاز والا فلا وتفسير الخيرية ما ذكرنا من قبل في بيع الوصي مال اليتيم من نفسه وعليه الفتوى الوكيل بالبيع والشراء اذا اضاف العقد الى الموكل لا ترجع حقوق العقد الى الوكيل كذا ذكره شرف الدين النواجزي في فوائده وفي وكالة الجامع الاصغر قال ابو القاسم الصفار رجل امر رجلا ان يشتري له عبد فلان بالف درهم فقال صاحب العبد بعت عبدي هذا من فلان الموكل بالف درهم فقال الوكيل قبلت لزم الوكيل لان الموكل امره ان يقبل عن نفسه كي يلزم العهدة على الوكيل دونه وهو قبل على الموكل فصار مخالفا ذكر في بيوع العدة اذا باع الاب مال ابنه الصغير ثم ادعى ان فيه غبنا لا يسمع وذكر في اخر الجامع في الفتاوى هذا اذا اقر بقبض ثمن المثل واشهد على ذلك في الصك واما اذا لم يقر بقبض ثمن المثل ولم يشهد على ذلك وقال بعت ولم اعلم بالغبن وقال علمت بالغبن ولم اعلم ان البيع لا يجوز فلو ادعى بعد ذلك يسمع وفي موضع آخر اذا حصل بيع الاب بغبن فاحش فالقاضي ينصب قيما عن الصغير حتى يدعي على المشتري ويثبت ملك الصغير ولا يسمع دعوى الاب فلو ادعى الابن بعد البلوغ ان والدي باع منك في حال صغري بغبن فاحش فانه كان قيمته يوم باع مائة وقد باعه منك بخمسين فخذ الخمسين ورد علي ملكي وقال المدعى عليه لا بل كانت قيمته خمسين فانه يحكم الحال اذا لم يكن المدة قدر ما يتبدل فيه الاسعار وان كان مدة يتبدل فيه الاسعار فالقول قول المشتري وان اقاما بينة فالبينة المثبتة للزيادة اولى ذكر في العدة اذا باع مال الصغير وسلم قبل استيفاء ثمنه لا يملك استرداده لاستيفاء الثمن بخلاف تسليم الصغيرة باب النكاح في وكالة المختصر الموصي يملك ان يوكل غيره بكل ما يجوز له ان يعمله بنفسه في امور اليتيم فان بلغ اليتيم قبل ان يفعل الوكيل لم يكن له ان يفعل ولو مات الموصي او اليتيم ينعزل الوكيل لانه وكله بان يتصرف في ملك اليتيم وبموته لم يبق ملكه وكذلك لو وكل الاب وكيلا ثم مات الابن ينعزل الوكيل وان كان الاب وارثه ولو وكل اليتيم رجلا فاجاز وصيه جاز وفي فوائد صاحب المحيط المتولي اذا اراد ان يوصي الى غيره عند الموت يجوز له كما يجوز للوصي الوصية للوصي ان يوصي الى غيره واذا اراد ان يقيم غيره مقام نفسه في حيوته لا يجوز الا اذا كان التفويض اليه على سبيل العموم وللمتولي ان يوكل غيره في البيع والشراء وغير ذلك وفي فوائده ايضا ولو اخذ المتولي دراهم الوقف وصرف الدنانير الى عمارة الوقف يجوز اذا كان خيرا للوقف ولو انفق على الوقف من مال نفسه له ان يرجع وان لم يشترط كالوصي وذكر في الملتقط انه اذا شرط الرجوع رجع والا فلا ولو عمل المتولي في عمارة الوقف

المتولي اجر من نفسه اذا كان خيرا للوقف جاز

الوكيل بالبيع والشراء اذا اضاف العقد الى الموكل لا ترجع حقوق العقد اليه

قبل لزم الوكيل عندي ... لانه ظاهر

باع

الاب مال ابنه الصغير ثم ادعى الغبن

المتولي اذا اراد ان يوصي

للمتولي ان يوصي الى غيره كالوصي له ان يوصي الى غيره

لو انفق المتولي على الوقف من مال نفسه له ان يرجع وان لم يشترط كالوصي

عمل المتولي في عمارة الأوقاف وأخذ الأجر لا يجوز

وأخذ الأجر فعلى قياس ما ذكر في المضاربة يجوز ولكن الفتوى على أنه لا يجوز لأنه لا يصلح أن يكون آجرًا ومستأجرًا
والحيلة فيه أن يرفع الأمر إلى القاضي حتى يأمره بالعمل فيه فحينئذ يجوز ولو استهلك المتولي مال الوقف حتى صار
ضامنًا ثم وضع مثل ذلك على مال الوقف لا يخرج عن العهدة لأن الواحد لا يصلح مملكا ومتملكا والحيلة أن
يرفع الأمر إلى القاضي حتى ينصب رجلا فيدفع إليه ثم يدفع ذلك الرجل إليه ولو أنفق على عمارة الوقف يخرج عن
العهدة ولو خلط المتولي ماله بمال الوقف لا يضمن وقيل يضمن ولو خلط مال الوقف بمال الوقف لا يضمن
بالاتفاق وكذلك القاضي وذكر في المنتقى القاضي إذا خلط مال الصغير بماله لا يضمن قال وكذا السمسار إذا خلط

الوصي إذا مات مجهلا لا يضمن والأب يضمن وكذا القاضي يضمن

مال إنسان بمال الغير لا يضمن ولو خلط بماله يضمن وينبغي أن يكون المتولي كذلك والوصي إذا مات مجهلا لا يضمن
والأب إذا مات مجهلا يضمن وقيل لا يضمن كالوصي والقاضي إذا أودع أموال اليتامى بيته ومات ولا يدرى
أين المال فإنه لم يضمن لأنه مودع ولو دفع القاضي إلى قوم ثقة ولا يدرى إلى من دفع لا يضمن لأن
المودع غيره وللقاضي ولاية إيداع مال الأيتام إذا آجر القيم الدار من الموقوف عليه جاز لأنه ما ملك
رقبتها ولا يجوز سكنى المتولي الوقف ولذا ليس لأهل المسجد أن يسكنوا وعلى المرتهن إذا سكن أجر المثل
سواء كانت الدار معدة للغلة أو لم تكن ولو أذن القيم المؤذن ليخدم المسجد وقطع له من الأجر كل شهر
كذا وجعل ذلك أجرة المنزل وهو أجر المثل يجوز وليس للمشرف على القيم أن يتصرف في مال الوقف المتولي

المتولي إذا أراد أن يفتح في المسجد بادخانه

إذا أراد أن يجعل فتحا في المسجد بادخانه قال الشيخ الإمام خواهرزاده ليس له ذلك وقيل إن كان فيه تكثير
الجماعة لا بأس وكذا لا بأس للمتولي أن يتخذ لسطح بيت الوقف خصا إن ذلك يزيد في الأجرة المتولي
إذا كان أمينا فاستأجر رجلا ليكتب حسابه يجب الأجرة في ماله لا في مال الوقف هذه الجملة في فوائد صاحب المحيط

الاستدانة لمصلح الوقف

ذكر في العدة الاستدانة لمصلح الوقف عند الضرورة هل يجوز إن أمر الواقف يجوز وإن لم يأمر تكلموا فيه
والمختار أنه يرفع الأمر إلى القاضي حتى يأمره بالاستدانة وفي فتاوى قاضي ظهير الدين والأحوط في مثل هذه
الضرورات أن يستدين بأمر الحاكم إلا إذا كان بعيدا منه ولا يمكنه الحضور فحينئذ يستدين بنفسه وذكر
في بعض فتاواه إذا استرم الوقف وليس في يد القيم ما يرمه قال هلال ليس له أن يستدين عليه وقال الفقيه
أبو جعفر هذا القياس ولكن فيما فيه ضرورة يجوز أن يكون في أرض الوقف زرع يأكله الجراد ويحتاج القيم
إلى النفقة أو طالب السلطان بالخراج جاز له الاستدانة ثم ذكر أن الأحوط ما ذكرنا وكذا ذكره الصدر الشهيد
فقال المختار ما قاله الفقيه أبو الليث أنه إذا لم يكن من الاستدانة بد يرفع الأمر إلى القاضي حتى يأمره بالاستدانة
ثم يرجع في الغلة كذا ذكر الناطفي والمتولي إذا أراد أن يستدين على الوقف ليجعل ذلك في ثمن البذر إن أراد

استدانة الوصي على الصغير

بأمر القاضي فله ذلك بلا خلاف وبغير أمر القاضي فيه روايتان وهل يملك الوصي الاستدانة على الصغير فقد



230

ينبغي أن يكون نظيرا للمتولي فيه وقد مر من قبل وفي وكالة الجامع في الفتاوى أن استقراض الأب لابنه الصغير
يجوز وكذا لو أقر بالاستقراض يجوز إقراره الوصي والمتولي لو استقرض لأجل الصغير والوقف وبدل الإجارة
اجارت معهوده كردند از وقف واز مال ناسيده نتوانند داد ان كانت وافق الفتوى وأجاب بعض الأئمة
زمانا وإن لم يعتمد على ذلك نتوانند والله أعلم وذكر في وقف العدة المتولي إذا بنى في عرصة الوقف إن كان
من مال الوقف يكون للوقف وكذا إذا بنى من مال نفسه ولكن للوقف وإن بنى لنفسه من ماله إن أشهد
كان له ذلك وإن لم يذكر شيئا كان للوقف بخلاف الأجنبي إذا بنى من مال نفسه ولم يذكر شيئا يكون له وقد مر
في مسائل الانتفاع وحش آخر في بيوع فتاوى قاضي خان رجل مات وأوصى إلى رجل وترك ورثة صغارا

# مسائل الوصي وما يملكه

ذكر في الكتاب أنه عند تصرف الوصي على الورثة من البيع والشراء عروضا كانت التركة أو دقيقا أو عقارا
وإن لم يكن هناك دين أو وصية ولا احتاج الورثة إلى الثمن إلا أنه لو خرج بيع العقار وعلى ما اختار المتأخرون
بيع الوصي العقار لا يجوز إلا أن يكون خيرا لليتيم بأن يرغب المشتري في الشراء بضعف القيمة أو كان خراجها
وعلاقتها ومؤناتها يزيد على غلاتها أو على الميت دين لا يبقى غير العقار بذلك أو كان الميت أوصى بمال مرسل
كالثلث أو نحوها أو كان للصغير حاجة إلى الثمن لأجل النفقة ونحوها فإن لم يكن شيء من ذلك لا يبيع العقار
وقد مر في مثل ذلك من قبل هذا إذا كانت الورثة صغارا فإن كانوا كبارا وهم حضور وليس في التركة دين ولا وصية
فإن الوصي لا يبيع شيئا من التركة وإن كانت التركة مستغرقة بالدين أو كانت الميت أوصى بوصية مرسلة
كان للوصي أن يبيع التركة بعضا في الدين إلا أنه يقدم بيع العروض ويؤخر بيع العقار فإن مست الحاجة
إلى بيعه يبيعه فإن قالت الورثة نحن نقضي الدين وننفذ الوصية من أموالنا ويستخلص التركة لأنفسنا كان
لهم ذلك وإن كانت الورثة كبارا غيبا وليس على الميت دين ولا وصية فللوصي أن يبيع غير العقار استحسانا
لأن غير العقار يخشى عليه التلف وكان البيع حفظا وإن كان بعض الورثة حضورا وبعضهم غيب أو واحد
منهم غائب فإن الوصي يملك بيع نصيب الغائب من العروض الدفوع المنقول لأجل الحفظ ذكر وها هنا

غيبة الكبير مسيرة ثلاثة أيام

المنتقى قبل المحد غيبة الكبير الذي يجوز بيع الوصي عليه في المتاع ما هي قال مسيرة ثلاثة أيام قيل له الأخ إذا
كان أبوه غائبا فزوج أخته هل هي على هذا قال لا ولا يشبه هذا بيع متاع الكبير لأن هذا جاء فيه أثر حتى
يكون غيبة منقطعة وإذا ملك الوصي بيع نصيب الغائب يملك بيع نصيب الحاضر عند أبي حنيفة وعندهما
لا يملك بيع نصيب الحاضر وههنا أربع مسائل أحدها هذه والثانية إذا كان على الميت دين لا يحيط بالتركة
فإن الوصي يملك البيع بقدر الدين عند الكل وهل يملك بيع ما زاد عليه عنده يملك وعندهما لا يملك والثالثة
إذا كان في التركة وصية بألف مرسلة فإن الوصي يملك البيع بقدرها بتنفيذ الوصية وهل يملك بيع ما زاد عليه

عنده يملك وعندهما لا يملك والرابعة اذا كانت الورثة كبارا وفيهم صغير فان الوصي يملك بيع نصيب
الصغير عند الكل ويملك بيع نصيب الكبير ايضا عنده وعندهما لا يملك وكل ما ذكرنا في وصي الاب فكذلك
في وصي وصيه ووصي الجد اب الاب ووصي وصيه الجد اب الاب ووصي وصيه ووصي القاضي ووصي وصيه
ووصي القاضي بمنزلة وصي الاب الا في خصلة وهي ان القاضي اذا جعل رجلا وصيا في نوع كان وصيا في ذلك
النوع خاصة والاب اذا جعل رجلا وصيا في نوع كان وصيا في الانواع كلها ذكره وصايا المنتقى رجل
مات واوصى الى انسان وللميت بنون صغار وكبار فمات بعض الكبار وترك ولدا صغيرا يكون وصي
الجد وصيا لهم يجوز بيعه عليه فيما كان يجوز بيعه على ابيه فيما دون العقار واذا مات الرجل ولم يوص لاحد
كان لابيه وهو الجد بيع العروض والشرى الا ان وصي الاب لو باع العروض والعقار لقضاء الدين
او لتنفيذ الوصية جاز والجد اذا باع التركة لقضاء الدين او تنفيذ الوصية ذكر الخصاف انه لا يجوز

**وعزل الوصي**

وصي الاب اذا كان عدلا كافيا لا ينبغي للقاضي ان يعزله وان كان كافيا غير عدل يعزله القاضي
وينصب غيره وان كان عدلا غير كاف لا يعزله ولكن يضم اليه كافيا ولو عزله ينعزل ولو كان عدلا
كافيا فعزله ذكر الامام خواهرزاده انه ينعزل وذكر القدوري والطحاوي انه ليس للقاضي ان
يخرج الوصي من الوصاية ولا ان يدخل معه فان ظهرت منه خيانة او كان فاسقا معروفا بالشر
اخرجه وينصب غيره ولو كان ثقة الا انه ضعيف عاجز عن التصرف ادخل معه غيره ولم يذكر انه
لو عزله ينعزل وقال محمد بن الفضل الوصي اذا عجز عن تنفيذ الوصايا كان للقاضي ان يعزله
هذه الجملة في بيوع فتاوى قاضي خان في فصل تصرفات الاب والوصي وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده
في شرح الاصل ان الورثة اذا كانوا كبارا غيبا فكما يجوز للوصي بيع منقولاتهم يجوز له ايضا اجارتها
ويجوز ايضا اجارة الوصي عقار الوارث الكبير الغائب ولا يجوز بيع عقاره وذكر اذا كانت
للميت وديعة عند رجل فامر الوصي المودع ان يقرضها او يهبها او يسلفها ففعل المودع
ذلك فان الضمان على المودع ولم يكن على الوصي ضمان لان الوصي لا يملك اقراض مال اليتيم ولا هبته
فلا يملك التوكيل ولا الامر به واذا لم يصح الامر بالهبة والاقراض صار وجود الامر وعدمه بمنزلة فيكون
الضمان على المودع ولو امر الوصي المودع حتى يدفعها الى رجل فدفعها اليه لا يضمن لان الوصي
يملك قبض الوديعة بنفسه فيملك توكيل غيره بقبضه واذا قبض وكيله صار كقبضه ولو قبض هو لا يضمن
كذا هذا وذكر في الحاصل من شرح الطحاوي ان بيع الاب والوصي والمضارب بغبن فاحش لا يجوز
بالاجماع وبغبن يسير يجوز وعلى حاشية الجامع بخط الامام الكاسروشي تلميذ عمي وجدي وكمال عظيما

جلال الدين ح

وصي القاضي بمنزلة وصي الاب الا في خصلة

مات واوصى الى انسان وله ابن صغير مات وترك صغيرا يكون وصي الجد وصيا له



الغبن اليسير متحمل مع الاب والوصي والوكيل بشراء شيء بغير عينه ولا يتحمل الفاحش

في الفقه الغبن اليسير متحمل في بيع الاب والوصي والوكيل بشراء شيء بغير عينه ولا يتحمل الفاحش مسئلتان لا يعفى
فيهما اليسير ولا الفاحش مريض مرض الموت اذا باع ماله ورب المال اذا باع مال المضاربة قبل ظهور
الربح ومسائل يعفى فيها الغبن الفاحش عند ابي حنيفة خلافا لهما منها الوكيل بشراء شيء بعينه والوكيل
بالبيع المطلق والصبي المأذون له والعبد المأذون له والمكاتب ومسئلة لا يعفى فيها اليسير عند ابي حنيفة
خلافا لهما ذكره في وكالة الذخيرة وانما يتحمل الغبن اليسير من الوكيل بالشرى اذا وكله مطلقا بشراء شيء بغير عينه
فاما اذا وكله بشراء شيء بعينه فلا يتحمل منه الغبن الفاحش ويتحمل منه اليسير ايضا وفي الوكيل بشراء
شيء بغير عينه لا فرق بينهما اذا كان الثمن مسمى او لم يكن يتحمل منه الغبن اليسير على كل حال نص عليه في اول
الوكالة من الزيادات وذكر محمد في بعض الكتب ان الثمن اذا كان مسمى لا يتحمل منه الغبن اليسير وذكر الحاكم
في مختصره في وكالته لو قال اشتر لي ثوبا يهوديا ولم يسم الثمن فهو جائز على الآمر فان سمى له ثمنا فزاد
عليه لم يلزم الآمر وكذلك ان نقص شيئا من كل الثمن الا ان يكون وصف له صفة وسمى له ثمنا فاشترى
بتلك الصفة باقل من كل الثمن يجوز على الآمر وذكر في بيوع الصغرى ان الغبن اليسير جائز متحمل الا في
ست مسائل احدها الوكيل اذا باع من عند نفسه وحط من قيمته بقدر ما يتغابن فيه او باع ممن لا يجوز
شهادته له قال في المضاربة الكبيرة لا يجوز تلك المحاباة وجاز بقدر قيمته عند ابي حنيفة وقال في
البيوع لا يجوز الثانية رب المال اذا باع مال المضاربة وحط شيئا يسيرا الثالثة اذا قال قيمة
الجارية التي غصبتها الف واخذ مالك الجارية بقوله مع يمينه ثم ظهر ان قيمتها الف ودانق
كان لصاحبها اخذ الجارية الرابعة اذا اوصى بثلث ماله فباع الموصي في مرض موته شيئا وحابى
محاباة يسيرة فان تلك المحاباة تدخل في ثلث ماله الخامسة المريض الذي عليه دين محيط بماله يعني
اذا باع وحابى محاباة يسيرة لا تصح المحاباة عند الكل اجازت الورثة او لم تجز ويقال للمشتري
اما ان تبلغ تمام القيمة والا تنفسخ البيع في فتاوى قاضي خان السادسة الوارث اذا اشترى من
مورثه في مرض موته وذكر في فتاوى قاضي خان ايضا اذا باع الوارث الصحيح من مورثه المريض او
اشترى منه بمثل القيمة او بغبن يسير لا يجوز عند ابي حنيفة وفي محجر المحيط المحجور بسبب الدين اذا باع بغبن
يسير لا يجوز ويخير المشتري بين ازالة الغبن وبين الفسخ وكذلك المريض الذي يحيط بماله دينه وفي موضع اخر
الوارث اذا اشترى من مورثه المريض بمثل القيمة لا يجوز عند ابي حنيفة وبغبن يسير لا يجوز بالاتفاق
ووصي الميت اذا باع او اشترى من وارث الميت بمثل القيمة فعلى هذا الاختلاف كذا ذكره شرح الطحاوي
والحاصل ان فيما من يتحمل الغبن وممن لا يتحمل ان الوكيل بالبيع يبيع بقليل الثمن وكثيره عند ابي حنيفة

مسائل يعفى فيها الغبن الفاحش

مسئلة لا يعفى فيها اليسير

الغبن اليسير متحمل الا في ست مسائل

او باع الوارث من مورثه المريض او اشترى منه بمثل القيمة او بغبن يسير لا يجوز

الوكيل بالبيع يبيع بقليل الثمن وكثيره

وعندهما لا يبيع بالا قل الا عا يتغابن الناس فيه وعلى هذا الاختلاف المأذون نحو المكاتب والعبد والصبي فيما باعوا واشتروا واما الاولياء نحو الاب والجد والوصي والقاضي لا يبيعون بالا قل الا بما يتغابن الناس فيه وشراؤهم كبيعهم لا يجوز المحاباة الا بقدر التغابن بالاتفاق والوكيل بالشراء باكثر من القيمة الا بقدر التغابن بلا خلاف ولذلك المضارب والمفاوض وشريك العنان في الشراء واما في البيع فعند ابي حنيفة فبيع المضارب والمفاوض وشريك العنان بغبن فاحش يجوز وهي مسئلة الوكيل بالبيع المطلق وعندهما لا يجوز والمضارب وشريك العنان اذا اشترى بما لا يتغابن الناس فيه يكون مخالفا سواء قال له اعمل فيه برأيك او لم يقل والمحاباة

**المحاباة**
اليسيرة جائزة الا في اربعة

اليسيرة جائزة في الاحوال الا في اربعة احدها اذا باع المأذون له المديون من مولاه وحاباه لا يجوز وان قلت المحاباة والثاني المريض المديون اذا باع من اجنبي وحابى لا يجوز وان قلت المحاباة والمشتري بالخيار ان شاء ادى الثمن الى تمام القيمة وان شاء فسخ واما وصيه بعد وفاته اذا باع تركته لقضاء ديونه وحابى فيه قدر ما يتغابن فيه صح بيعه وجعل ذلك عفوا وهذا من عجب المسائل ان المالك لا يملك المحاباة ومن قام مقامه يملك والمسئلة في بيوع الجامع والثالث اذا باع رب المال المضاربة وحابى لا يجوز وان قلت والرابع اذا باع المريض من وارثه لا يجوز عند ابي حنيفة اصلا وعندهما يجوز بلا محاباة وان حابى لم يجز اصلا لان قليل المحاباة كقليل الوصية فلا يجوز ولذا لو باع الصحيح من مورثه المريض لا يجوز عند ابي حنيفة اصلا وعندهما يجوز بمثل القيمة وبغبن يسير لا يجوز بالاجماع وقد كتبت من هذه المسائل على هذا الترتيب من فوائد بعض المشايخ وفيها ان بيع المضارب بغبن فاحش يجوز وقد كتبنا قبل هذا من شرح الطحاوي وغيره انه لا يجوز وكان في الشك ورأيت في خط الاسروشني ان بيع المضارب والمفاوض وشريك العنان والوكيل بالبيع المطلق يجوز بالغبن الفاحش على قوله وباي ثمن كان عنده وعندهما لا يجوز بيع هؤلاء الا بالمعروف واما شراء هؤلاء فلا يجوز الا بالمعروف ولو اشتروا بخلاف العرف والعادة او بغير الدراهم والدنانير نفذ شراؤهم على انفسهم وفي بعض الكتب اذا باع المضارب مال المضاربة ممن لا يجوز شهادته له وحاباه فيه قليلا لا يجوز بيعه ولا يجعل عفوا وكذا الوصي لو باع من هؤلاء وحاباه فيه قليلا لا يجوز بيعه ولو باع بمثل قيمته من هؤلاء جاز بخلاف الوكيل اذا باع ممن لا تقبل شهادته له بمثل قيمته لم يجز عند ابي حنيفة لان مبنى المضاربة والوصاية على العموم فجاز بيعه من هؤلاء الا اذا تمكنت التهمة بالمحاباة ومبنى الوكالة على الخصوص على ما عرف والذي لا يتغابن فيه في العروض ده نيم وفي الحيوان ده يازده وفي العقار ده دوازده وقيل ما لا يدخل تحت تقويم المقومين فهو مما لا يتغابن فيه قال شيخ الاسلام خواهرزاده هذا التحديد فيما ليس له قيمة معلومة في البلد كالعبد ونحوه اما الذي له قيمة معلومة كالخبز وغيره فزاد الوكيل بالشراء

**بيان**
الغبن الفاحش

قل او كثر لا ينفذ على الموكل لان هذا مما يدخل تحت تقويم المقومين لانه انما يدخل تحت تقويم المقومين ما يحتاج الى تقويمهم وهذا لا يحتاج الى تقويم المقومين هكذا في بيوع الصغرى ثم في موضع يعني المحاباة اليسيرة والغبن اليسير انما يكون عفوا اذا كان بانفراده اما اذا كان مع المحاباة والغبن الفاحش فمقدار اليسير منه لا يكون عفوا وصار هذا كالنجاسة على الثوب اذا كانت قدر الدرهم لا تمنع جواز الصلوة واذا ازدادت تمنع ولا يقال بان قدر الدرهم عفو والزيادة لا تبلغ قدر الدرهم فيكون عفوا لانه انما يكون عفوا اذا كان بانفراده كذا ذكر خواهرزاده في نكته والله اعلم

# الفصل الثامن والعشرون

## في مسائل التركة والورثة والدين في التركة وما يتعلق بذلك وفيه بعض احكام الوصي

قال في صلح الهداية اذا كان على الميت دين مستغرق لا يجوز الصلح ولا القسمة لان التركة لم يملكها الوارث وان لم يكن مستغرقا لا ينبغي ان يصالحوا ما لم يقضوا دينه فيقدم حاجة الميت ولو فعلوا قالوا يجوز وذكر الكرخي في القسمة انها لا تجوز استحسانا وتجوز قياسا وفي قسمة الهداية اذا اقتسموا التركة ثم ظهر دين محيط او غير محيط ردت القسمة وهذا في الدين المحيط ظاهر لانه يمنع الملك فيمنع التصرف وكذا غير المحيط لتعلق حق الغرماء بالتركة شائعا ولان القسمة مؤخرة عن قضاء الدين لحق الميت حتى لا تمنع رد القسمة برضا الغرماء الا اذا بقي من التركة ما بقي بالدين فلا تفسخ حينئذ لانه لا حاجة الى نقض القسمة في ايفاء حقوقهم فاذا ابرأ الغرماء بعد القسمة او اداه الورثة من اموالهم بقدر مواريثهم او ادى وارث من ماله بشرط ان لا يرجع في التركة او ضمن اجنبي الدين بشرط ان يبرئ الميت ولم يكن الضمان في اصل العقد او ضمن وارث بهذا الشرط وشرط ان لا يبيع الميت ولا ميراثه جازت القسمة لزوال المانع بخلاف ما اذا كان الضمان في اصل القسمة حيث لا يجوز لان البيع بهذا الشرط باطل فكذا القسمة في التركة المستغرقة بالدين يطالب الوارث بقضاء الدين واذا قضى من مال آخر لا يصير متبرعا بل يصير التركة مشغولة بدينه حتى لا يملكها الوارث حتى لو مات وترك ابنا وعبدا وعليه دين مستغرق فادى الوارث الدين ثم اذن للعبد في التجارة او كاتبه لا يصح لانه لم يملكه انما يملكه اذا ابرأ الغريم الميت او ادى الوارث من ماله تبرعا بان قال ذلك وقت الاداء اما لو ادى من ماله مطلقا يستوجب ذلك دينا على الميت فيصير التركة مشغولة بدينه فلا يملكها وفيها ايضا واجازة الجامع ان استغراق التركة بدين الوارث اذا كان هو الوارث لا غير لا يمنع الارث وذكر قاضي خان في فتاواه الوارث يطالب بقضاء الدين اذا كانت التركة في يده فان قضى من مال نفسه كان له حق الرجوع وتصير مشغولة بدينه وان لم تكن في يده وقت القضاء انما يقضي

لا رجوع في التركة في باب اليمين على العلم من ادب القاضي اثبات الدين على الميت بحضرة الوارث او الوصي
يجوز وان لم يكن في يدهما شيء من التركة لان في الاثبات من الفائدة وهو التمكن من اخذ مال الميت عند الظهور
فان قال الوارث لم يصل شيء الي من ميراث ابي فان صدقه المدعي فلا شيء له وان كذبه وقال لا بل وصل
اليك كذا من المال يحلفه على البتات فان حلف لا شيء عليه وان نكل لزمه القضاء مات وترك مالا ودينا
والتركة ليست في يد الوارث هل يجبر الوارث على بيع التركة لقضاء الدين مع ان التركة ليست في يده
كانت وافق المفتي قال الاسروشني ان قيل لا يجبر فله وجه وان قيل يجبر فله وجه لانه خلف عن الميت
قائم مقامه قلت وقد نظروا في الصغرى الوارث لا يملك بيع التركة المستغرقة بالدين الا برضا الغرماء
حتى لو باع لا ينفذ وكذلك المولى اذا حجر على العبد المأذون له وعليه دين محيط ليس للمولى ان يبيع العبد
ولا ما في يده وانما يبيعه القاضي كذا هذا في فتاوى رشيد الدين التركة اذا لم تكن مستغرقة بالدين الغريم
اثبت الدين على واحد من الورثة يبيع الحاضر نصيبه ويقضي ما يخصه من الدين فليس له ولاية بيع نصيب
غيره ليقضي الدين لان ذلك ملك الوارث الآخر لان التركة غير مستغرقة وفي فتاوى قاضيخان في البيوع
احد الورثة اذا باع الدار بغير اذن الباقين ولكن الميت بغير اذنهم جاز البيع في نصيبه اذا لم يكن على
الميت دين محيط بماله لانه باع مال نفسه وفي فتاوى رشيد الدين اذا لم تكن التركة مستغرقة بالدين
فدفعت الورثة كرما من التركة الى احد من الورثة ليقضي الدين الذي على الميت فاخذ منهم وقضى الدين
يصح ويكون هذا بيعا منهم لحصتهم منه بقدر الدين فان الورثة لو دفعوا تلك الضيعة الى اجنبي ليقضي الدين
فانه كان بيعا منه كذا هنا ولو كانت التركة مستغرقة بالدين لا يكون لهم هذه الولاية وفي فتاواه ايضا
قلت هذه المسئلة والتي قبلها دليل على ان الدين اذا لم يكن مستغرقا لو باع الوارث شيئا من
التركة قبل قضاء الدين يجوز ذكر الدناوي في فتاواه اذا باع الوارث شيئا من التركة وفيها دين غير مستغرق
هل يجوز قال في موضع رد ابو الكرفام بكزارد وقال في موضع اذا باع باذن الغريم ثم اجاب بنفاذ البيع
ان قضى الدين وفي فتاواه ايضا التركة ان كانت مستغرقة بالدين فباع الوصي التركة عزماء میخواهند
تا بيع وصى را باطل كنند نتوانند چون بمثل قيمت فروخته باشد ذكره في وصايا فتاواه وذكر في
فتاوى رشيد الدين اذا كانت التركة مستغرقة بالدين فباع الورثة الكرم مع الثمار ثم هلك الثمار في
يد المشتري او استهلكها كان للقاضي خيار التضمين ان شاء ضمن الورثة وان شاء ضمن المشتري لان قبض الثمار
مضمون عليه ولو لم يكن الثمار موجودة وقت العقد لكن حدث في يد المشتري ان هلك في يد المشتري لا يضمن
لانه بمنزلة الزوائد في الغصب وان استهلكه يضمن في وصايا النوازل لو اوصى وصايا وعليه دين فباع

بعض ورثته بعض تركته وقضى دينه وانفذ وصاياه فالبيع فاسد الا ان يبيعه بامر القاضي وفيها
مات وترك مالا كثيرا وعليه دين ليس للوارث ان يبيعه بامر القاضي وفيها مات وترك مالا كثيرا
وعليه دين ليس للوارث ان ياكل ويطأ الجارية اذا كان في غيرها وفاء بالدين وفيها نصير قال
هذا اذا باع الوارث الكبير شيئا من التركة وقد بقي عليه دين ووصايا فانه ليس للوصي ان يرد بيعه
وان كان في يده شيء غيره لكن يستطيع ان يبيعه وينفذ منه الدين وفي وصايا الامام خواهرزاده الوصي اذا
باع عينا من التركة ليقضي الدين الذي على الميت وفي التركة ما يقضى به دين الميت جاز بيعه لانه قائم
مقام الموصي وللموصي ان يفعل ذلك بنفسه فكذا الوصي وفي الصغرى ترك فيها دين غير مستغرق فقسمت ثم
جاء الغريم فانه ياخذ من كل واحد منهم ما يخص نصيبه من الدين حتى لو كان الدين الفا والتركة ثلثة الاف
قسمت بين ثلثة ياخذ من كل واحد منهم ثلث الالف وهذا اذا احضرهم جملة عند القاضي اما اذا ظفر باحدهم
ياخذ منه جميع ما في يده وفي فتاوى رشيد الدين اذا كانت التركة مستغرقة بالدين فاراد الوارث
استخلاص التركة ونقدوا المال يجبر رب الدين على القبول لان عند استغراق التركة بالدين وان كان لا يملك
لهم ولكن لهم حق استخلاص التركة اما لو قالوا لا نحن نؤدي الدين ولم يكن المال نقدا كان للقاضي ان يبيع التركة
ويقضي حق الغرماء والاجنبي لو نقد الدين لا يجبر رب الدين على القبول لانه ليس له ولاية استخلاص التركة
بخلاف الورثة والدين اذا كان زائدا على التركة فللورثة ولاية استخلاص التركة باداء جميع الدين لا بقدر
التركة كالعبد الجاني اذا فداه المولى فداه بارشه وفي وصايا النوازل عن ابي نصر فيمن مات وترك
ضياعا وعليه دين فاراد الورثة ان يقضوا دينه ليبقى لهم الضياع واتفقوا على ذلك وحملوا قضاء
دين الميت وانفاذ الوصايا من اموالهم فلهم ذلك وان لم يتفقوا واختلفوا فللوصي ان ينفذ الوصايا
ويقضي الدين من مال الميت ولا يلتفت الى قولهم باع ما احتاج من مال الميت وذكر رشيد الدين ان
في التركة المستغرقة الخصم في اثبات الدين انما هو الوارث لانه خلف الميت ويسمع عليه لكن لا يحلف
لانه لو نكل لا يصح اقراره على الغرماء وذكر ايضا ان الوارث لو اقر ان هذا العين كان وديعة عند ابي
وصدقه الغريم او كذبه فالقول قول الوارث لانه قائم مقام المورث قبل هذا اذا لم تكن التركة
مستغرقة فاما اذا كانت فاقرار الورثة بوديعة عين الانسان لا يصح وان ادعى فلان وصدقه الغرماء
او كذبوه وقالوا هي للميت او قالوا لا ندري لمن هي فالالف للغرماء لا للمدعي الوديعة لان الدين
المستغرق منع ملك الوارث وكان اقرارا للورثة اقرارا في ملك الغير فلا يصح ولا يعمل تصديق الغرماء
لانه لا ملك لهم في التركة انما لهم حق استيفاء الدين من التركة ولو جحد الوارث كونه وديعة فارا د

مدعى الوديعة استحلافه لا يمين عليه لعدم الفائدة في نكوله وكذا الجواب في المضاربة والبضاعة والعارية والاجارة والرهن وتمام هذا في شرح الصدر الشهيد من ادب القاضي للخصاف وفي آخر صلح الجامع في الفتاوى عن شيخ الاسلام ابي الحسن فيمن في يده مال ميت مديون بدين مستغرق فصالح ورثته على عليه وادى اليهم شيئا من مال نفسه لا يبرأ عن حق الغرماء ولهم الحق في سائر اموال الميت وفي الصغرى اذا كان للميت وديعة عند انسان وفي التركة دين فدفع المودع الوديعة الى الوارث بغير امر القاضي يضمن وفي فتاوى قاضيخان اذا دفع المودع الوديعة الى الورثة بغير امر القاضي والتركة مستغرقة بالدين كان ضامنا قال وهذا الجواب صحيح اذا كان الوارث ممن يخاف عليه استهلاك المال اما اذا لم يكن كذلك له ان يأخذ لكن قضاء دين الميت منه وفي الصغرى للوارث ان يخاصم غرماء الميت الذين للميت عليهم ديون سواء كان على الميت دين او لم يكن وهل له ان يقبض ان لم يكن على الميت دين يقبض سواء كان للميت وصي او لم يكن وان كان عليه دين يخاصم ولا يقبض وانما يقبض الوصي واذا ادى المديون الى وصي الميت برئ اصلا وان لم يكن له وصي فدفع الى بعض الورثة برئ عن نصيبه خاصة وفي دعوى فتاوى النسفي احد الورثة يصلح خصما عن المورث فيما يستحق له وعليه ونظيره دعوى حق جميع الورثة الا انه يكون له حق قبض نصيبه دون قبض انصباء سائر الورثة لكن انما يثبت حق الكل اذا ادعى حق الكل واقام البينة على الكل وقضى القاضي بالكل فيثبت الكل ويكون له حق المطالبة بحصة نفسه اما اذا ادعى قدر نصيب نفسه واقام البينة على ذلك وقضى القاضي به فلا يثبت في حق سائر الورثة حتى لو اثبت نصيب نفسه بالبينة ثم سائر الورثة يريدون استيفاء انصبائهم من هذا المدعى عليه بتلك البينة السابقة لا يملكون ذلك في الباب الحادي عشر من فتاوى رشيد الدين ادعى دارا انها تركة ابي وانكر ذو اليد واقام المدعي بينة واخذ كل الدار فباعها من انسان ثم جاء باقي الورثة كان لهم ان يأخذوا حصصهم من الدار من المشتري بالبينة السابقة اذا خاصموا عند ذلك القاضي الذي قضى ببينته اما عند ذلك الوارث وان كان عند قاض آخر لا بد من اقامة البينة ان هذه الدار من تركة ابينا وادعى ذو اليد رجل آخر انها ملكي ورثته من ابي فاذا قضى على هذا الوارث يكون قضاء على جميع الورثة حتى لا يجوز لاحد منهم ان يدعي تلك الدار بجهة الارث لان مورثهم صار مقضيا عليه باقامة البينة على وارثه فلو ادعى احد الورثة هذه الدار ملكا مطلقا تقبل لانه لم يصر مقضيا عليه في الملك المطلق ولو ان ذا اليد لم يدع الدار بالارث بل ادعى ملكا مطلقا لا يصير الورثة مقضيا عليهم مرة واحدة وتمامه ينظر في باب دعوى الملك والعين ودعوى الشراء من مورث ذي اليد من فتاوى رشيد الدين في شهادات الجامع احد الورثة ينتصب خصما

دفع المودع الوديعة الى الوارث بغير امر القاضي وفي التركة دين يضمن

احد الورثة يصلح خصما عن المورث الا انه لا يملك قبض انصباء سائر الورثة

احد الورثة اثبت دينا للميت ... الباقي ...

مقضيا عليهم حتى لو اقاموا بينة على الارث كان لهم ان يأخذوها ولكن لا يكون لذي اليد ... ذلك لانه صار ...

عن الميت في دعوى الدين وان لم يكن في يده شيء من التركة فاما في دعوى العين فلا حتى ان من ادعى عينا واحضر وارثا ليس في يده العين لا يسمع دعواه عليه ولو اودع وارث نصيبه من عين على وارث آخر فادعى انسان هذا العين ينتصب هذا الوارث خصما لان احد الورثة ينتصب خصما عن الباقين اذا كان العين في يده فان حضر الغائب وصدقه في الارث فالقضاء ماض وان انكر الارث وادعى الملك بجهة اخرى تكلف المدعي اقامة البينة هذا اذا اودع الوارث عند وارث آخر فان اودعه عند اجنبي والمسألة بحالها لا يقضي لمن ادعى شيئا من نصيب الغائب لان الاجنبي مودع وليس بخصم في شهادات الجامع في الفتاوى غريم الميت اذا قضى دين الميت ان قال هذه الالف التي لفلان الميت علي من الالف التي لك على الميت جاز وان لم يقل كذلك ولكن قضى الالف عن الميت فهو متبرع والالف عليه وهكذا في الصغرى وذكر في شهادات الجامع في الفتاوى ايضا ان المودع اذا قضى دين المودع لا يضمن وفي وديعة شيخ الاسلام خواهرزاده ان المودع اذا قضى دين المودع من مال الوديعة يضمن وان كان من جنس الدين وفي نفقات الذخيرة في النوع الاول من فصل نفقات ذوي الارحام المودع اذا قضى دين المودع لا يضمن في الصحيح انه يضمن واليه اشار محمد في كتاب الوديعة وفي فتاوى رشيد الدين رجل اثبت الدين على الميت فقال رجل عند القاضي ان للميت علي كذا كذا درهما فامره القاضي بالدفع الى الذي اثبت دينه على الميت جاز وذلك لان الامر من القاضي صحيح فان للقاضي ولاية قضاء دين الميت هذا اذا دفع بامر القاضي فان دفع بغير امره يجوز ايضا ويسقط الدين عن مديون الميت كذا قال الامام السرخسي لانه لا فائدة في دفعه الى الورثة ثم الورثة يدفعون الى رب دين الميت او يدفع الى القاضي حتى يدفع القاضي الى غرماء الميت ويجوز الدفع قصرا للمسافة قلت ولم يعتبر قصر المسافة فيما اذا قضى الاب او الوصي على ما مر في نوع تصرفات الاب والوصي لان الواحد لا يصلح مملكا ومتملكا وهذا هو الفرق والعاقل يكفيه الاشارة والجاهل لا يغنيه العبارة وفي فتاوى رشيد الدين لا يملك الابن اثبات الدين على الغريم الذي للميت عليه دين ولا على الموصى له ولكن اذا اثبت على من يصح الاثبات عليه كالوصي والوارث يثبت ولاية الاستيفاء منها باعتبار انه تركة الميت وذكر اذا انكر الوارث كون التركة في يده فلرب الدين ان يثبت التركة في يده بالبينة ولو اقام رب الدين بينة على اجنبي ان هذا الذي في يده من تركة مديونه لا تقبل لانه ليس بخصم في اثبات الملك للميت اذا ادعى دينا على ميت والورثة الكبار غيب والصغير حاضر فللقاضي ان ينصب عن هذا الصغير وكيلا يدعي عليه فاذا قضى على الوكيل يكون قضاء على جميع الورثة كذا ذكره رشيد الدين قلت غريم الغريم يستوفي دينه من نصيب الحاضر اذا لم يقدر على نصيب

احد الورثة ينتصب خصما عن الميت في دعوى الدين وان لم يكن في يده شيء من التركة اما في دعوى العين فلا

مطلب

الكبار فاذا حضر الكبار يرجع بذلك عليهم لان الدين مقدم على الميراث وذكر شمس الائمة الحلواني في ادب القاضي
واذا كان للميت تركة حيث توفي وورثته في بلد اخر وادعى انسان عليه مالا والوارث غائب غيبة
منقطعة جعل له القاضي وصيا لان الغيبة المنقطعة بمنزلة الموت وبنظر تمام هذا في اثبات الدين على
الميت من ادب القاضي وفي باب دعوى الوصية من فتاوى رشيد الدين ويجوز للقاضي نصب الوصي
اذا كان الوارث غائبا وكتب في نسخة الوصاية جعله وصيا ووارثه غائب مدة السفر وفي واقعات الناطفي
مات واوصى الى رجل فادعى انسان دينا على الميت والوصي غائب نصب القاضي خصما عن الميت
حتى يخاصم الغريم ليصل الى حقه وفي شرح ادب القاضي المنسوب الى صاحب المحيط ان القاضي
ينصب وصيا تدعي عليه وان لم يكن الوارث غائبا في رواية وذكر رشيد الدين اذا كانت الورثة صغارا
وكبارا فاقر الكبار بالدين على الاب يحتاج الغريم الى اقامة البينة ليثبت دينه في حق الصغار
وهذا ظاهر لان اقرار الكبار لا يعمل في حق الصغار واذا ادعى دين على ميت واقر كل الورثة فاراد
الطالب اقامة البينة تقبل لانه يحتاج الى اثبات الدين في حقهم وفي حق غيرهم لانه ربما يكون للميت
غريم آخر محضر ودينه ظاهر فدين المقر له باقرار الورثة لا يظهر في حق ذلك الغريم فيحتاج الى اثبات
الدين بالبينة وكذا اذا اقر جميع الورثة بالوصية فاقام البينة تقبل ايضا وذكر شمس الائمة الحلواني
في ادب القاضي المدعي اذا قدم وارثا عند القاضي فاقر الوارث بدينه واراد الطالب ان يقيم
البينة على حقه ليكون حقه في جميع مال الميت فانه يسمع بينته لان له فيها فائدة لانه اذا لم يقم بينة
فاقرار المقر انما يصح في حق نفسه ويستوفي ذلك كله من نصيبه وربما لا يفي نصيبه لحقه فاذا اقام
البينة واثبت دينه بالبينة يقضي حقه من جميع التركة ويصير كلها مشغولة بدينه وذكر ايضا ولا يجوز
اقرار الوصي على الميت بدين الا ان يكون وارثا فيصح اقراره في نصيبه ويستوفي من نصيبه اما
الوصي فلا يجوز اقراره الا ان يشهد ويشهد معه آخر فيصح حينئذ على معنى الشهادة ومسائل اقرار
الورثة بالدين كثيرة في فصل قيام بعض الورثة عن البعض وذكر رشيد الدين الوارث اذا
قضى الدين من التركة باقراره فلو جاء غريم آخر يضمن له ولو ادى بالقضاء لا يضمن ونشأ ذلك هذا الغريم
الغريم الاول وفي فوائد بعض الائمة الدين اذا ثبت بالشهادة لا بد من القضاء وذكر رشيد الدين
الوارث اذا اقر بالدين ثم ادعى ان المورث اوفاه لا يقبل وذكر رشيد الدين اذا ادعى الدين على الورثة
وقال قد قبضتم التركة واقام البينة على جميعهم وادعى الضمان عليهم فقالت الورثة ان ابانا باع في حياته
واخذ الثمن واقاموا بينة تقضى ببينة رب الدين وذكر ظهير الدين المرغيناني في شروط الوصي

اذا قضى دينا على الميت بغير امر القاضي فلما كبر اليتيم قال لم يكن على ابي دين قط ولم يجد الوصي
بينة يضمن الوصي ما اعطى لانه اقر بسبب الضمان وهو الدفع الى الاجنبي فان لحقه دين وقد قضى
دين الاول يغرم للثاني حصته لانه دفع باختياره بعض حق هذا الى غيره وان دفعه فيغرم
فان لم يكن للغريم الاول بينة على الدين يضمن الوصي المال كله للثاني لانه دفع من غير حجة
وفي فوائد شيخ الاسلام نظام الدين وصي ادى دين الميت فانكر الورثة فاقام البينة تقبل
ولو لم يكن له بينة له ان يحلف الورثة وفي واقعات الناطفي الوصي والورثة اذا انفقوا الثمن كفن
الميت من مال انفسهم يرجعون به في التركة ولا يكونون متطوعين وكذا اذا قضى الوصي والوارث
دين الميت من مالهما والوصي اذا اشترى كسوة الصغار واشترى لهم ما انفق عليهم لا يكون متطوعا
وان كان للميت وصي اجنبي فللوارث ان يقضي دينه ويكفنه بغير امر الوصي ويرجع في الميراث
وذكر شيخ الاسلام ابو بكر في شرح وصايا الاصل الوصي مصدق في كفن الميت فيما يكفن به مثله
قلت وكفن المثل للرجل ما يلبسه في الاعياد والجمع وللمرأة ما تلبسه عند زيارة ابويها
ومحارمها كذا عن نصير وقال الفقيه ابو جعفر هو مثل ما يلبسه في غالب احوالها هكذا كنت
في كامل مولانا حسام الدين العلياباذي وذكر رشيد الدين في فتاواه اذا كان على الاب للصغير
دين فانفق كل الدين على الصغير لا يسقط عن ذمته قضاء الا اذا اشهد على ذلك فقال اني اشتريت لهذا
لاجل ولدي لا قضي ثمنه من المال الذي له علي فحينئذ يجوز فاذا بلغ لا يطالبه ولو لم يشهد يطالبه
في القضاء ولا يقبل قول الاب اني صرفت الكل لان المديون لو قال قضيت الدين الذي علي
لا يقبل قوله كذا هذا ولو البس الصبي من ثوب نفسه واعطاه من خبزه ويحتسب ذلك من المال
الذي عليه يجوز ايضا اذا اشهد على ذلك وذكر القاضي الامام جلال الدين في سجلاته اذا كبر الصغار
وارادوا ان يحاسبوا وصيهم ما انفق عليهم لينظروا هل انفق بالمعروف فان لم يطلبوا من القاضي
ان يحاسبه كان للقاضي وليهم ان يطالبه بالحساب لكن لا يجبر على ذلك لو امتنع والقول قوله في الخرج
وفيما انفق وفي انه انفق بالمعروف ولم يسرف لانه امين من جهة الميت او من جهة القاضي والقول
قول الامين مع اليمين فيما جعل امينا الوصي اذا باع ادعى دينا في التركة فالقاضي ينصب وصيا
آخر ليدعي عليه لان دعواه على نفسه لا تصح كذا ذكر رشيد الدين وذكر في وصايا النوازل وصي ادعى
على الميت دينا لم تقدر على اثباته يعزل هكذا عن نوسيم بن اصلح وصوبه محمد رحمه الله وذكر في الفصل
السابع عشر من وصايا الذخيرة وفتاوى اهل البلد مديون مات واوصى الى رجل وغاب الوصي



اذا قضى دينا على الميت بغير امر القاضي فلما كبر اليتيم ابكم...

للميت تركة وورثته في بلد آخر وادعى عليه انسان مالا جعل له القاضي وصيا

نصب القاضي وصيا للميت

اقر الكبار بالدين يحتاج الى اقامة البينة للصغار

اقامة البينة على المقر

الوصي لا يجوز اقراره الا ان يشهد ويشهد معه آخر فيصح

الوصي او الورثة اذا انفقوا الثمن لكفن الميت من مال انفسهم يرجعون في التركة

كفن المثل للرجل والمرأة

اذا كبر الصغار وارادوا ان يحاسبوا وصيهم وطلبوا من القاضي...

فباع بعض الورثة بعض تركته وقضى دين الميت وانفذ وصاياه فالبيع فاسد الا ان يكون بامر القاضي وهذا اذا كانت التركة مستغرقة بالدين فان لم يكن نفذ تصرف الوارث في حصته الا ان يكون المبيع بيتا معينا من الدار او ما اشبه ذلك وفيه ايضا وارث كبير باع شيئا من التركة وفيها دين ووصايا فاراد الوصي ان يرد بيعه ان كان في يد الوصي شيء غيره كل يستطيع ان يبيعه ويقدمه الوصايا ويقضي الدين لا يرد البيع اذا كان في التركة دين واخذ واحد من الورثة عينا من اعيان التركة لنفسه ليؤدي الدين الذي على الميت من مال نفسه ويرضى باقي الورثة فان لم يكن الدين مستغرقا للتركة جاز ويكون هذا من باقي الورثة بيعا لانصبائهم ولهم ذلك اذا لم يكن الدين مستغرقا للتركة فاما اذا كان الدين مستغرقا للتركة فليس لهم هذه الولاية الا برضا الغرماء واذا مات الرجل وترك ورثة صغارا وكبارا يسع للكبار ان ياكلوا وان اطعموا احدا او اهدوا اليه بيعه ان ياكل فان كان على الميت دين وترك مالا كثيرا يسع للوارث ان ياكل وان يطأ الجارية اذا كان في غيره وفاء بالدين ولا وارث له سواه قال بشر بن الوليد ما رأيت احدا امتنع عن ذلك وقال عيسى بن ابان للوارث الكبير ان ياكل بقدر نصيبه مما يكال ويوزن ويسكن الدار وان كان له غنم لا يسعه ان يذبح شاة منها فياكل وكذا قال ابو سليمان الجوزجاني وفي دعوى فتاوى الفضل اذا مات الرجل عن اخ وامراة وام فللمراة ان تتناول قدر الثمن مما يكال ويوزن لا ما سواه لان التركة مشتركة ولاحد الشريكين في المكيل والموزون ان ياكل بالحاجة وفي حوادث فتاوى ابي الليث عن ابي يوسف من مات وترك سمنا وطعاما او دقيقا ميراثا بين ورثته وكان منهم صغار وامراة استحسنت ان ياكلوا ذلك بينهم ومن كان منهم كبيرا اخذ حصته وورثه صغار وكبار وفي التركة دين وغصار فوفى بعض المال وانفق الكبار البعض على انفسهم وعلى الصغار فانفوا فهو على كلهم وما انفق الكبار ضمنوا حصة الصغار ان كانوا انفقوا بغير امر القاضي او الوصي وما انفقوه عليهم بامر القاضي او الوصي يحسب لهم الى النفقة مثلهم وفي نوادر ابن سماعة عن محمد فيمن مات وترك ابنين صغيرا وكبيرا والف درهم فانفق الكبير على الصغير خمسمائة من الالف نفقة مثله وهو ليس بوصي قال هو متطوع في ذلك ولو كان الميت ترك طعاما او ثوبا فاطعم الكبير الصغير او البسه الثوب استحسنت ان لا يكون على الكبير ضمان في ذلك رجل مات وترك ودائع واموالا وعليه دين محيط بماله فقبض بعض الورثة المال والودائع بغير امر بقية الورثة وبغير امر القاضي فهلكت في يده فلا ضمان عليه استحسانا وان لم يكن على الميت دين وباقي المسئلة بحالها يضمن باقي الورثة اذا كانت التركة

في موضع لا يخاف عليها والفرق انه اذا كان على الميت دين محيط بماله فذلك يمنع وقوع الملك للوارث في التركة فلا يكون قبض الوارث قبض تملك لنفسه بل يكون على وجه الحفظ للميت واحد الورثة يملك الحفظ على الميت واما اذا لم يكن على الميت دين تكون التركة ملكا للورثة فيكون قابضا ملكا مشتركا فيصير غاصبا متعديا في حقهم فيضمن واما اذا كانت التركة يخاف عليها الضيعة ولا دين على الميت فالقياس ان يضمن حصة باقي الورثة وفي الاستحسان لا يضمن ولو كان مال الميت وما عند الميت من ودائع الناس كلها وديعة عند رجل او دعها الميت حال حيوته وعلى الميت دين يحيط بماله او لا دين عليه فدفع المدفوع اليه ذلك الى بعض الورثة بغير قضاء فهلك في يده فالمودع ضامن والوارث ايضا ضامن فرق بين هذا وبينما اذا كانت الاموال في منزل الميت فاخذها بعض الورثة ليقضي الدين او اخذ الودائع من منزله ليردها على اصحابها حيث لا يضمن استحسانا والاجنبي ضامن بكل حال الا اذا كان مالا يلتقي على فوادع الطريق فقبضه الاجنبي حينئذ لا يضمن وتمام هذا ينظر في هذا الفصل من الذخيرة وفي وصايا النوازل ايضا قال شداد في وصي يقول لي على الميت دين لا يخرج القاضي المال من يده وان ادعى شيئا بعينه اخرجه من يده وقيل يخرجه من الوصاية لانه يستحل مال اليتيم قال الفقيه يقول القاضي للوصي اما ان تبرئه واما ان تقيم البينة لتستوفي حقك واما ان اخرجك من الوصاية فاذا ابرأه والا اخرجه وجعل غيره مكانه وفي وصايا المنتقى رجل اوصى الى رجل وللوصي على الميت دين فباع الوصي في دين الميت شيئا من تركته دون القاضي فهو جائز ثم يوزع ذلك بين الغرماء ويأخذ معهم بالحصة وفي وصايا النوازل عن ابي نصر فيمن اوصى الى امرأته وترك ضياعا وللمرأة عليه مهر فللمرأة ان تأخذ من الصامت مقدار مهرها فان لم يكن صامت باعت ما كان اصلح للبيع وتستوفي صداقها منه وذكر فيه ايضا من مات ولم يوص وترك اولادا صغارا وجعل الحاكم وصيا في تركته فادعى عليه رجل دينا او وديعة والمرأة المهر هل للوصي ان يؤدي بغير حجة اما في دعوى الدين والوديعة فلا الا ان تثبت عند الحاكم فاما المهر فقال ابو القاسم ان ادعت مقدار مهر مثلها فهذا كل واجب وكفى بالنكاح شاهدا قال الفقيه ان كان الزوج بنى بها منع منها مقدار ما جرت العادة في التعجيل والقول في ذلك القدر للورثة وما زاد على ذلك فالقول للمرأة وذكر فيه ايضا قال محمد بن سلمة في الوصي اذا استعمل دراهم الورثة ودراهم الوصية ثم دفع من عنده في وصية الميت او انفق على اليتامى قال ارجو ان يبرأ منه وسوائم في فعله والقياس ان لا يبرأ من الضمان

ترك صغارا وكبارا للكبار ان ياكلوا وان اطعموا احدا او اهدوا اليه يسعه ان ياكل

وان كان على الميت دين وترك مالا كثيرا يسع للوارث ان ياكل وان يطأ الجارية اذا كان في غيره وفاء

مات ولم يوص وترك اولادا صغارا وجعل وصيا في تركته فادعى عليه رجل دينا والمرأة المهر يؤدي بغير حجة اما في الدين اما المهر اذا ادعت مقدار مهر مثلها اداه واحد ولو بالنكاح شاهدا

## كيفية اثبات الوراثه

لا يثبت باقرار الميت كونه وارثا

وفي موضع آخر من وصايا النوازل وصي استهلك مال اليتيم وهو صغير ويشترى شيئا فيعطي ثمنه من مال نفسه فيبرأ ان شاء الله وذكر في موضع آخر منها وصي عليه دين لميت فاراد ان يقضي الوصايا من نفسه ويقضي دينه من مال نفسه فيصير قصاصا ويقول اقبض من مالي لا ارجع في مال اليتيم حتى يصير قصاصا وذكر في موضع آخر منها الوصي اذا استهلك مال اليتيم فانما يبرأ اذا اشترى لليتيم ما يجوز شراؤه لم يقول الشهود لليتيم عندهم كان علي كذا فانا اشتري هذا فيصير قصاصا ويبرأ من الدين وذكر في واقعات الناطفي لو اخذ القاضي مال اليتيم في حجره والنفقة ثم وضع مثل ما انفق لا يبرأ الا ان يكبر فيدفعه اليه وفيها لو اودع الصبي ثم قبض الوصي دينا كان للميت جاز وان كان الابن لما بلغ نهاه لم يجز قبضه بعد ذلك وذكر في وصايا العدة الوصي بعد ما خرج من الوصاية ان قبض دينا لليتيم ولكنه وجب بعقد الوصي عندما يرجع فيه الحقوق الى العاقد يصح قبضه ويبرأ المديون وان كان موروثا او وجب بعقد لا يرجع فيه الحقوق الى العاقد لا يبرأ المديون وفي فتاوى رشيد الدين اثبات الوراثة لا يصح ما لم يعين جهة الارث ولو ادعى الميراث بالاخوة واقام بينة على ان الاب اقر انه ابنه يقبل لان اقرار الاب اذا ثبت ثبت النسب ذكره في باب التاسع عشر من فتاواه وذكر في الباب الحادي عشر منها ادعى انه وارث فلان لانه ابن اخيه لاب وام واقام بينة فالقاضي يسأل الشهود بجه ميدانيد كه وى وارثست فقالوا سمعنا من المورث انه وارثي لا يقبل هذه الشهادة ولا يثبت باقرار الميت كونه وارثا لانه حمل النسب على الغير وتمام المسئلة ينظر ثم وفي اخر باب اثبات النسب من ادب القاضي اذا اراد الرجل ان يثبت نسبه من ابيه وابوه ميت فان القاضي لا يسمع من شهوده الا على خصم لان البينة انما تقام على خصم ثم الخصم في ذلك وارث الميت او غريم له عليه حق او رجل له على الميت حق او موصى له فاذا احضر رجلا ادعى عليه حقا لابيه والمدعى عليه ذلك الحق مقر به او جاحد فله ان يثبت نسبه ويسمع القاضي من شهوده بحضرة ذلك الرجل وفي اثبات الوكالة من ادب القاضي ومن ادعى على آخر مالا ميراثا عن ابيه فان اقر المدعى عليه بذلك امر بدفع المال اليه ولم يكن ذلك حكما من القاضي على الاب حتى لو جاء حيا واخذ المال من الذي كان عليه ثم يرجع هو على الابن بما كان اخذ منه وان انكر دعواه هل يستحلف بالله ما نعلم انه ابن فلان ولا نعلم ان فلانا مات روي عن اصحابنا لا يستحلف ولكن يقال للابن اقم البينة على وفاة ابيك وانك وارثه والصحيح انه يستحلف على ذلك كالوكالة فان حلف كلف الابن اقامة البينة على وفاة ابيه وانه وارثه



وان نكل صار مقرا بالنسب والموت فصار كالمقر بالنسب وبالموت صريحا وانكر المال ولو كان كذلك لا يجعل القاضي الابن خصما في اقامة البينة على اثبات المال لكن يجعله خصما في حق التحليف على المال واخذه منه فيحلفه على المال لكن يحلفه البتة ما لفلان عليك هذا المال وعلى دعوى النسب والموت يحلفه على العلم وتمام هذا ينظر في هذا الباب وفي الباب اليمين من ادب القاضي وفي الباب التاسع عشر من فتاوى رشيد الدين ادعى على جماعة اني زوج اختكم وانها ماتت وتركتها في ايديكم فادفعوا حصتي فقال العامي اختنا ونحن وارثوها وانت لم تكن زوجها فقال المدعي شما برادرى خود دست كنيد فقال القاضي رشيد الدين خدمتي بدهولاء وبعضها في يدي عدل حتى يظهر المستحق فلو ان هولاء اقاموا البينة على مودع القاضي انا اخوة الميت لاب وام ومدعي النكاح غائب لا يقبل هذه البينة لان هذا مودع القاضي ومودع القاضي كالقاضي والقاضي ليس بخصم فكذا مودعه ولو كان مدعي النكاح حاضرا لا يقبل بينتهم ايضا بدون وصي القاضي لانه لم يتم البينة على النكاح ليثبت كونه خصما وينصب القاضي وصيا عن الميت حتى يقيموا البينة عليه ان هولاء ورثة الميت ليثبتوا شخصهم ولو ان هولاء ادعوا على واحد ان لهذه الميتة عليك كذا من الدين ونحن اخوتها لاب وام وورثتها كان للقاضي ان يدفع المال اليهم اذا اقاموا البينة على ما ادعوا لانه ثبت وراثتهم عند القاضي ومن اراد ان يثبت نكاح امراة حال موتها يمكنه دعوى التركة يدعي على رجل انه كان لامراتي فلانة بنت فلان عليك كذا دينارا وانها ماتت وهي الدين عليك وهي كانت امراتي الى ان ماتت وطالبه بنصيب من الدين فاذا اقام البينة يثبت النكاح وفي فوائد جدي شيخ الاسلام برادر دعوى ميراث كرد و نسب خود كفت مدعى عليه نسب را منكر شد جواب مال نداد نه باقرار ونه بانكار مدعي كواه كذرانيد بر نسب درست بود بى اجابت بود والله اعلم وذكر رشيد الدين في فتاواه اذا قال لست وارث فلان ثم ادعى انه وارثه وبين الجهة يصح لان التناقض في النسب لا يمنع صحة الدعوى وذكر فيها ايضا ولو ادعى بنوة العم لا يصح ما لم يذكر اسم الجد وذكر فيها ايضا المرأة مع الاولاد اذا اقتسموا التركة على السوية ثم ادعت المهر عليهم ان قبضت زيادة لاجل المهر لا يكون لها حق طلب الصداق بعد ذلك لانها اخذت عوضا عن المهر في الصورة واذا ادعى بعض المقتسمين من الورثة دينا على الميت واقام بينة يقبل وينتقض القسمة ولم يكن القسمة ابراء عن الدين بخلاف ما لو ادعى عينا من اعيان التركة حيث لا يسمع دعواه وذكر رشيد الدين ولو صالح احد الورثة من التركة على شيء من الدراهم وقبض الدراهم ثم ادعى عقارا ان الاب وهبه لي

موضع القاضي ليس بخصم

من الدين

من اراد ان يثبت نكاح امراة حال موتها

دعوى ميراث كرد مدعى نسب را منكر شد وجواب مال نداد

التناقض في النسب لا يمنع صحة الدعوى

بنوة العم لا يصح ما لم يذكر اسم الجد

القسمة لا تمنع دعوى الدين ودعوى العين

في حال صحته وسلمه الى تصح الدعوى اذا لم يكن العقار مقبوضا عليه وقت الصلح اما اذا صالح
عن العقار ثم ادعى بينته لا تقبل وقسمة التركة بين الذكور والاناث على السوية لا تصح لانها تغيير
للمشروع بكتاب الله لكن تصح بطريق الهبة ولا تكون ميراثا وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود
مريض له بنون وبنات قال لهم اقتسموا تركتي بينكم بالسوية ومات فقسموا التركة بينهم بالسوية
وقبض كل واحد منهم نصيبه ثم اراد واحد منهم ان ينقض القسمة هل له ذلك قيل ليس له ذلك لان قول
المريض لورثته اقتسموا تركتي بينكم بالسوية ايصا للبنات ببعض ماله والقسمة من البنين بالسوية
اجازة لتلك الوصية فنفذت فلا يكون لواحد منهم بعد ذلك نقضها في آخر وصايا شرح الطحاوي لو
ملكت التركة في يد احد الورثة ينظر ان كان على الميت دين مستغرق فلا ضمان لان قبضه حصل
للغرماء وصار كالوديعة عنده ولو لم يكن على الميت دين فهنا قبضه لم يحصل للغرماء فحصة
سائر الورثة يكون مضمونا عليه الا اذا كان قبضه لجميع التركة ضرورة نحو ما اذا كانت سائر الورثة
صغارا لا يمكنهم حفظ ذلك او نحو هذا فحينئذ يكون قبضه امانة ولا يكون مضمونا عليه ما هلك
منه والباقي بينهم على قدر مواريثهم واذا كان للميت ديون على الناس فقال واحد من الورثة برئت
من تركة ابي برا عن الدين بقدر حصته من التركة لان هذا ابراء عن الغريم بقدر حصته فيصح ولو كانت
التركة عينا لا يصح احد الورثة لو قبض شيئا من بقية الورثة وبرا من التركة وفي التركة ديون على الناس
ان كان مراده البراءة من قدر حصته منها لا يصح وان كان مراده تمليك حصته من الورثة لا يصح
لانه تمليك الدين من غير من عليه كذا ذكر رشيد الدين وفي موضع آخر الوارث اذا قال تركت ملكي
حقي لا يبطل حقه لان الملك لا يبطل بالترك والحق يبطل بالترك حتى ان واحدا من الغانمين لو قال
قبل القسمة تركت حقي يبطل حقه وكذا لو قال المرتهن تركت حقي في حبس الرهن يبطل ذكر
ظهير الدين المرغيناني في شروطه واذا صالح احد الورثة الباقين من التركة وفي التركة عقار وحيوان
وعروض واستوفى لا يدري ما هي ولكن جميع التركة في يد المدعى عليهم جاز الصلح عنده خلافا للشافعي
بناء على ان الابراء عن الحقوق المجهولة جائزة عندنا وعنده لا يجوز وان كانت التركة مجهولة
لا يدري ما هي لا يجوز الصلح عن المكيل او الموزون لما فيه من احتمال الربوا بان نصيبه من التركة
من جنسه مثل بدل الصلح او اكثر اذا كان فيها دين فيكون تمليك الدين من غير من عليه وقال الصدر
الشهيد يجوز مثل هذا الصلح لانه احتمل ان يكون التركة من جنس بدل الصلح وان لا يكون ولو كان
من جنس بدل الصلح احتمل ان يكون اكثر منه او اقل فيكون شبهة الشبهة وانها غير معتبرة وذكر

افتسموا تركتي بينكم بالسوية ومات فقسموا مابالسوية وقبضوا السهم ولا نقض

تركت ملكي لا يبطل حقه

تركت حقي يبطل

شروطه ايضا الورثة اذا صالحوا احدا من الورثة على مال ثم ظهر على الميت دين فان كان صالحوا
المدعى على مقدار معلوم من مالهم واعطوه ذلك من مالهم لم يكن للورثة سبيل على المدعى لان ما في
يده ليس من جملة التركة بل ثمن جميع ما باعه اياهم فان اعطوه من التركة كان للغريم ان ياخذه من يده
لان حقه مقدم على حق الوارث فما لم يفضل من الدين شيء لا يكون عليه سبيل فلهذا اخذ من يده وفيه ايضا
وذكر في دعوى فتاوى ظهير الدين اسحق امراة صالحت من ميراث زوجها على مال معلوم ثم ظهر على الميت
دين يلزمها بحصتها من التركة ويؤخذ من بدل الصلح لان حقها انما يثبت في التركة بعد قضاء الدين وذكر
في المحيط احد الورثة اذا صالح من نصيبه من التركة على شيء ثم ظهر دين للميت او عين ثبتت في يد رجل هل
يكون داخلا تحت الصلح لا رواية لهذه المسئلة وقال الفقيه ابو بكر لقائل ان يقول لا يدخل ولقائل
ان يقول يدخل وعلى قول من يقول اذا دخل ما ظهر في الصلح ان كان ما ظهر عينا لا يوجب فساد الصلح وان
كان دينا انه كان الدين يستثنى من الصلح فالصلح جائز والا لم يجز وذكر فيه ايضا قال هشام سالت ابا يوسف
عن امراة ادعت على ورثة زوجها ميراثها فصالحوها وهم جاحدون انها امراة الميت على اقل
من نصيبها من المهر والميراث والمهر ونصيبها من الميراث اكثر قال الصلح جائز ولا يطيب للورثة
ان علموا وان اقامت المراة بعد ذلك بينة انها امراته ابطلت الصلح وذكر فيه ايضا احد
الورثة اذا اخذ جميع التركة بالتغلب واستهلكها والتركة عروض وحيوانات ثم ان هذا المستهلك
صالح بقية الورثة على دراهم او دنانير حالة انه لا يجوز الصلح والصحيح من الجواب ان يقال على قولهما
لا يجوز لانه يجوز من وجه ويفسد من وجه وعلى قول ابي حنيفة يجوز لانه يجوز من وجه ويفسد من
وجه وذكر القاضي الامام ابو جعفر الاسروشني في باب الدين والشهادة عليه من شهادات الجامع
على سبيل الاستشهاد ان الورثة اذا اخرجوا احدهم من الميراث من العين والدين وكتب في الوثيقة
انا صالحناك مما ترك المورث غير الدين على كذا وكذا وعجلنا لك نصيبك من الدين يجوز مع ان الكل
شركة الدين وليس لهم ان يشاركوه فيما اعطوه وان توى ما على الغريم ثم قال وهذه المسئلة
لا تخلو من ثلثة اوجه اما ان يقع الصلح عن العين وحده او عن العين والدين جميعا او يجعل بعض المال
معجلا عن الدين والبعض صلحا عن الدين فان صالح عن العين وحده فالصلح جائز وان صالح عن
العين والدين جميعا لا يجوز لان فيه تمليك الدين من غير من عليه وان صالح عن العين وعجل نصيبه من
الدين جاز لانه ليس فيه تمليك الدين من غير من عليه لكن قضيه من هذا ان لا يبقى حق الرجوع لهم اذا
توى ما على الغريم وان كان الدين مشتركا او روى هذه المسئلة استشهادا والمسئلة اخرى وهي ان احد

احد الورثة اذا صالح عن نصيبه على شيء ثم ظهر دين او عين للميت

انكروا وراثته فصالحها بشيء ثم اقام بعد على الورثة بطل الصلح

فقد قبله

التخارج

صالحناك بما ترك المورث غير الدين على كذا وعجلنا نصيبك من الدين يجوز

الشريكين في الدين المشترك اذا ضمن نصيب صاحبه لا يجوز وما ادى بحكم الضمان يرجع فيه بخلاف ما
اذا ادى نصيب صاحبه من الدين عن الغريم من غير سابقة الضمان فانه يرجع بما ادى وان
نوى نصيبه على المديون ولو قضى المديون نصيب احدهما او تبرع اجنبي بقضاء نصيب احدهما
وسلم الآخر ثم نوى نصيبه على المديون كان له ان يرجع ويشارك صاحبه في المقبوض وذكر في وصايا
المنتقى مات وعليه دين فادى رجل عن الميت ما عليه لا يشاركه الغرماء وكذلك اذا ادى
وارث الميت او وصيه من ماله لا من مال الميت فان خرج للميت دين او مال يشاركه الغرماء
الوارث فيما خرج من مال الميت وذكر الحاكم في شروطه اذا مات وله على الناس ديون فاراد
الورثة ان يصالحوا زوجته من التركة من الديون على ان تكون الديون لهم دون الزوجة كتب
ذكر الصلح على وجهه عن التركة ثم يكتب بعد الفراغ من ذكر الصلح قبل الاشهاد وقد عجل هؤلاء
المسمون يعني الورثة لهذه المرأة نصيبها وهو كذا من جميع هذه الديون من اموالهم من غير
شرط في هذا الصلح تعجيلا منهم وتبرعا عن هؤلاء الغرماء المسمين فيه وقبضته ولم يبق لها شيء
من هذه الديون حق ولا دعوى ويتم الكتاب وكذلك هذا في الموصى له ولكن هذا هو الاحتياط
في جانب الزوجة والموصى له ولكنه ترك الاحتياط في جانب الورثة لان الغرماء يبرأون بهذا
التعجيل فلا يكون لهؤلاء الذين دفعوا المال حق عليهم فان من قضى دين انسان بغير امره لا يكون
له الرجوع عليه قال الخصاف والاوجه لهذا انهم لو شرطوا عند الدفع ان يكون ما على الغرماء
لهم فسد وكان لهم حق الرجوع عليها بما دفعوا والاوجه ان يقرضوها مقدار حصتها
ويوكلهم بقبض حصتها من الغرماء فيقبضون على جهة المقاصة وفي فتاوى رشيد الدين ادعى الدين
في التركة على واحد من الورثة وانكر الوارث فصالح على مال من التركة وضمن كه اكر باقي ورثه روا
ندارند وان نتوان مال كه ازمن از تركه داد هم عوض شد فانا ضامن صح هذا الضمان كالاب
اذا خالع مع زوج ابنته البالغة على انه ضامن يصح حتى لو اخذت الابنة المهر من الزوج كان
للزوج ان يرجع على الاب وطريق صحة ذلك الضمان كان الاب قال اختلعت برضا ابنتي فان انكرت
مهرها ان انكرت الاجازة والرضا وقبضت منك فانا ضامن فيصح هذا من حيث الحكم احتيالا
لصحة الضمان وذكر فيها ايضا ادعى على بعض الورثة دينا على الميت فصالح هذا الوارث وبعض
الورثة غائب فحضر الغائب ولم يجز الصلح فانه يثبت المدعي بالبينة وادى هذا الوارث بدل
الصلح من التركة بامر القاضي صح الصلح وان ادى من مال نفسه بامر القاضي فله ان يرجع عليهم لانه

مطلب

من قضى دين انسان بغير امره لا يكون له الرجوع عليه



دفع بامر القاضي بالحجة الشرعية ولا يمكن للغائب نقض كل الدين اذا ثبت بالبينة وادى واحد
من الورثة من مال نفسه له ان ياخذ من التركة ولو دفع من التركة من غير قضاء القاضي كان للقاضي
للغائب
ان لا يجيزه ويسترد بقدر حصته ولو دفع من مال نفسه لا يرجع على الغائب لانه لم يثبت الدين بحجة
شرعية وفي فوائد جدي شيخ الاسلام برهان الدين بكى از ورثه غايبست حاضران زن ميت
را خارج كردند ان كان التخارج على مالهم على ان نصيبها للحاضرين جاز ولو كان على بعض التركة
على ان يبقى الكل على التركة من الكل يكون موقوفا على اجازة الغائب او قضاء القاضي ذكر الفقيه
ابو الليث في باب الصلح عن الدور والارضين من المبسوط دار بين ورثة ادعى فيها رجل دعوى
وبعضهم حاضر وبعضهم غائب فصالحه الحاضر من جميع الدعاوى على مال معلوم جاز الصلح لانه
صالح عن نفسه وعن غيره وانه جائز فلو ان هذا المصالح اشترط ان يكون نصيب المدعي له فلا يخلو
اما ان يكون سائر الورثة مقرين بذلك او منكرين فان كانوا مقرين جاز الصلح وصار نصيب المدعي
للمصالح ويصير كانه اشترى نصيبه منه وان كانوا منكرين يقوم المصالح مقام المدعي فان اقام
البينة صار نصيب المدعي له يعني اذا اقام البينة على حق المدعي وان لم تقم بينة فله ان يرجع على المدعي
في حصة شركائه لانه صالحه على شرط سلامة نصيبه ولم يسلم له ذلك فيرجع ببدل الصلح وذكر في وصايا
المنتقى اوصى رجل الى آخر وامره ان يبيع عبده هذا ويتصدق بثمنه على المساكين ففعل الوصي ذلك
ثم استحق العبد من يد المشتري ورجع بالثمن على الوصي لم يرجع الوصي في مال الميت بشيء وانما يرجع
على المساكين الذين تصدق عليهم وذكر بعد هذه المسئلة باوراق رجل مات وعليه دين فباع
وصيه رقيقه للغرماء وقبض الثمن فضاع من عنده ومات بعض الرقيق في يد الوصي قبل ان يسلم
الى المشتري فان المشتري يرجع بالثمن على الوصي ويرجع به الوصي على الغرماء امره الغرماء بالبيع
او لم يامروه لانه باع لهم ولو باع الوصي وقبض الثمن فضاع منه ثم استحق العبد رجع المشتري بالثمن
على الوصي ولا يرجع الوصي بالثمن على الغرماء الا ان يكون الغرماء امروه ببيعه بان قالوا له بع
عبد فلان هذا فانه يرجع بالثمن عليهم لانهم غروه الا ان يكون اكثر من حقه فلا يرجع عليهم باكثر من
حقه ولو قالوا له بع رقيق فلان واقضنا لا يرجع بالثمن عليهم ولو لم يكن على الميت دين ولكن الوصي
باع الرقيق للورثة الكبار فهم في جميع هذا الوجه بمنزلة الغرماء فان كانوا صغارا لم يرجعوا عليهم
عليهم في الاستحقاق بشيء امروه بالبيع او لم يامروه ولو كان القاضي هو الذي باع الرقيق للغرماء
فضاع الثمن من عنده ثم استحق الرقيق رجع المشتري بالثمن على الغرماء سواء امره القاضي ان يبيع

لهم اولم يامروا لان القاضي اذا باع فكان الغرماء ولوا البيع بانفسهم وذكر بعد هذا اذا رجل مات وعليه الف درهم دين ولم يترك الا عبدا فباعه الوصي بغير امر القاضي وقبض الثمن فضاع ثم استحق العبد قال محمد لا يرجع على الغريم الا اذا قال الغريم للوصي بعه واقض ديني وان كانا غريمين احدهما غائب والآخر شاهد بحضرة الشاهد وباعه القاضي رجع الوصي بالثمن عليهما لانه بيع لهما وذكر فيه ايضا اوصى الى آخر فباع الوصي عبد الميت والمال لغيره بامر الغرماء طلبوا منه واستعدوا على الوصي وقضاهم الثمن منه ثم استحق العبد من يد المشتري يرجع المشتري بالثمن على الوصي ويرجع الوصي على الغرماء ولو استعدوا عليه وخاصموه في دينهم الى القاضي فامره القاضي فباع العبد لهم في دينهم ودفع الثمن اليهم بامر القاضي ثم استحق العبد من يد المشتري يرجع المشتري بالثمن على الغرماء وذكر في المنتقى ايضا رجل مات واوصى الى آخر فدفع الوصي الى الوارث ميراثه وكل شيء كان له في يده من تركة ابيه واشهد الابن على نفسه انه قبض منه جميع التركة والديه ولم يبق له من تركة والده قليل ولا كثير الا استوفاه ثم ادعى بعد ذلك دارا في يد الوصي وقال هذه من تركة والدي تركها ميراثا ولم اقبضها قال فهو على حجته واقبل بينته واقضي بها له ارايت ان قال قد استوفيت جميع ما ترك والدي من الدين على الناس وقبضت كله ثم ادعى على انسان ان لابيه عليه مالا الم اقبل بينته عليه واقضي له بالدين وذكر فيه ايضا رجل مات فاقام رجل بينة انه وصيه وقدم رجلا الى القاضي وادعى عليه للميت مالا وقال المدعى عليه قبل قد قضيت الميت وبينتي غيب واثبت الوصي وصايته وقضى القاضي على الغريم بدفع الدين فقبضه الوصي وقضى منه الدين وانفذ وصاياه ودفع ما بقي الى الورثة ثم اقام المديون بينة انه قد كان قضاه الميت قال ان كان قضى الدين وانفذ الوصية بامر القاضي لم يرجع الغريم الذي قبض منه الوصي المال على الوصي بالوصية ولا بالدين الذي قضاه عن الميت وان كان الوصي بغير اثبات الوصاية امضى هذه الاشياء بغير امر القاضي يرجع الغريم الذي ادى المال الى الوصي بالمال كله على الوصي ويرجع الوصي على الغريم الذي دفع اليه وعلى الموصى له وعلى الوارث بما قبض منه وذكر فيه ايضا رجل في يده دار او غيرها وديعة مات واوصى الى رجل وللميت ابن كبير فقال يكون الوديعة في يدي الابن وقال الابن هذه داري تركها والدي ميراثا وقال الوصي بل هو دار فلان كانت وديعة في يدي ابيك ولم يذكر منه بقبل منه ويكون في يديه لفلان المودع وفيه رجل اودع رجلا مالا وقال ان امت فادفعه الى ابني فدفعه اليه وله وارث غيره ضمن حصته ولا يكون بهذا وصيا وان قال فادفعه الى فلان غير وارث

اقرانه استوفى جميع تركة ابيه ثم وصيه ثم ادعى دارا بيسع



240

ضمن حصته ولا يكون بهذا وصيا وان قال فادفعه الى فلان غير وارث ضمن ان دفعه اليه وفيه رجل اتى رجلا بمال وقال ان فلانا مات واوصى اليك لتأخذ دراهم هذه فامره ان يعمل بها مضاربة وللميت ورثة صغار وكبار فضاع المال وقال الكبار لم يوص اليك فان قامت له بينة على الوصاية ضمن حصة الكبار ولا يضمن حصة الصغار وعند ابي حنيفة لا ضمان عليه وان لم تقم له بينة لم يضمن شيئا من قبل ان امره ليس بنافذ في المال والذي عمل به ضامن للمال ولا يضمن الاول لانه لم يصل اليه وفيه ذكر ابو سليمان في كتاب الاملاء عن محمد فيمن هلك وترك مالا في يدي رجل من دراهم او دنانير او عقارا او رقيقا او غير ذلك فادعى رجل ان ذلك الدين له اودعه الميت او غصبه منه الميت وصدقه الذي في يديه المال بذلك وبانه لا يعلم الميت ترك وارثا او ترك وارثا غائبا فان القاضي لا يدفع الى المدعي شيئا باقرار الذي في يده ويجعله في بيت المال بعد البلوغ والانتظار والاستاء ... والله اعلم

# الفصل التاسع والعشرون

## في التصرفات الفاسدة واحكامها وفيما يكون مضمونا بالقبض والحبس وما لا يكون

ذكر في الذخيرة واذا وقع النكاح فاسدا وفرق بينهما ان لم يكن دخل بها فلا مهر لها ولا عدة عليها وان دخل بها فلها الاقل من المسمى ومن مهر المثل ان كان هناك مسمى وان لم يكن مسمى فلها مهر المثل بالغا ما بلغ وتجب العدة وفي مختصر القدوري واذا فرق القاضي بين الزوجين في النكاح الفاسد قبل الدخول فلا مهر لها وكذلك بعد الخلوة وفي شرح الطحاوي ولا نفقة في النكاح الفاسد ولا في العدة منه وفي الفتاوى واذا اصطلح عن النفقة في النكاح الفاسد لا يجوز وفي الذخيرة واذا فرق القاضي بين الزوجين بحكم فساد النكاح وكان ذلك بعد الدخول بها حتى وجبت عليها العدة ثم تزوجها في العدة نكاحا صحيحا ثم طلقها قبل الدخول بها فلها المهر الثاني كاملا وعليها عدة مستقبلة عندهما وعن محمد يجب نصف المهر الثاني ويلزمها تمام العدة الاولى وكذا لو كان النكاح الاول صحيحا وباقي المسألة بحالها فهو على هذا الخلاف والحاصل ان الدخول في النكاح الاول دخول في الثاني اذا حصل الثاني في العدة سواء كان الاول صحيحا او فاسدا بشرط ان يكون الثاني صحيحا واجمعوا على ان النكاح الثاني لو كان فاسدا وفرق بينهما قبل الدخول بها في النكاح الثاني لا يجب المهر الثاني **واقعة الفتوى** تزوج امراة على الف درهم وهي مهر مثلها ووهبت منه خمسمائة قبل الدخول ثم دخل بها الزوج ثم تبين بعد ذلك ان النكاح بينهما وقع فاسدا يسترد من الزوج الف درهم التي هي مهر مثلها ام خمسمائة اجاب بعض اهل زماننا ان النكاح الفاسد بعد الدخول في حق النسب بمنزلة النكاح الصحيح وتعتبر المدة وذلك ستة اشهر من وقت النكاح عندهما وعند محمد من وقت الدخول وعليه الفتوى

النكاح الفاسد

لا مهر لها قبل الدخول في النكاح الفاسد وبعد الخلوة ايضا

[illegible] في النكاح الفاسد [illegible] المهر والعدة

لا نفقة في النكاح الفاسد ولا في العدة منه

الزوجة المطلقة [illegible] بنكاح صحيح لان الوطي محرم في الفاسد [illegible] قبل الوطي [illegible] لا تزوج فتزوج امراة نكاحا فاسدا [illegible]

كما في الفصل [illegible] الخلية

النكاح الفاسد اذا لم يكن فيه مسيس او نظر لا يحرم امها ولا ابنتها

لان النكاح الصحيح انما يقام مقام الوطي لانه داع اليه شرعا والنكاح الفاسد ليس بداع اليه فلا يقام مقامه
وفي المبسوط النكاح الفاسد اذا لم يكن فيه مسيس او نظر لا يحرم امها ولا ابنتها ولا يمنع من تزوج
احدهما وفي النكاح الصحيح يحرم نكاح الام بمجرد نكاح البنت وذكر الامام البزدوي في المبسوط في النكاح
الفاسد لا يثبت حرمة المصاهرة وله ان يتزوج بامها وابنتها وان لم يكن فرق بينهما وكذلك جاز للمراة ان
تتزوج باخر قبل التفريق وهذا كله قبل المسيس وذكر في الذخيرة والعدة في النكاح الفاسد تعتبر من حين

العدة في النكاح الفاسد من حين التفريق

تفرق القاضي بينهما عند علمائنا الثلثة وذكر في مجموع النوازل والعدة في النكاح الفاسد من اخر
الوطئات عند زفر وعند ابي يوسف من حين عزمها او عزم احدهما على الفرقة او فرق القاضي بينهما
وفي الذخيرة ولكل واحد من الزوجين فسخ النكاح الفاسد بغير محضر من صاحبه عند بعض المشايخ وعند
بعضهم ان لم يدخل بها فكذلك وان دخل بها ليس يصح الفسخ الا بمحضر منهما كما في البيع الفاسد لكل واحد حق
الفسخ بغير محضر من الاخر قبل القبض وليس له ذلك بعد القبض علما بما تمكن من بعد ان شاء الله كذا ذكر في
الذخيرة وفي فوائد صاحب المحيط وللمراة ان تفسخ النكاح الفاسد وان كان بعد غيبة الزوج عند بعض المشايخ

المتاركة في النكاح الفاسد

كما في جانب الزوج والمتاركة في النكاح الفاسد بعد الدخول لا تتحقق بعدم مجي كل واحد منهما الى صاحبه
وانما تتحقق بالقول بان يقول تركتك تركتها خليت سبيلك خليت سبيلها كذا ذكر في الذخيرة وفي
فوائد صاحب المحيط المتاركة في النكاح الفاسد لا يكون الا بالقول سواء كانت قبل الدخول او بعده
قال طاهر بن محمود وكان القاضي الامام فخر الدين خان يقول ان كان قبل الدخول يكون بتفرق الابدان
وان كان بعد الدخول يكون بالقول وعلم المراة بالمتاركة هل هو شرط اختلف المشايخ فيه والصحيح
انه ليس بشرط كما في النكاح الصحيح اذا طلق امراته من غير علمها وذكر في العدة فلو انكر نكاحها وقال لها
اذهبي وتزوجي يكون متاركة ولو لم يقل لها اذهبي وتزوجي لا يكون متاركة بمجرد الانكار ولو طلقها
هل يكون متاركة ذكر القاضي الامام صدر الاسلام في باب نكاح العبيد من المبسوط في النكاح الفاسد

الطلاق

متاركة وابطال للنكاح ولا يقع موقع الطلاق وذكر في شرح الطحاوي العبد اذا تزوج بغير اذن مولاه

طاهر بن م

فقيل ان يجيز المولى طلقها ثلثا فهي متاركة وفي فوائد صدر الاسلام محمود الطلاق في النكاح الفاسد متاركة
حتى لا ينقص عدد الطلاق وهكذا ذكر في مجموع النوازل در نكاح فاسد امر بدست زن نهاد كه
اگر ترا بزنم بای خود کشا دکی فضربها وطلقت نفسها بحكم الامر هل يكون متاركة كانت واقعة الفتوى
فلو قيل يكون فله وجه وهو الظاهر ولو قيل لا تصح المتاركة فله وجه ايضا لان الطلاق في النكاح الفاسد
فسخ ومتاركة وتعليق الفسخ بالشرط لا يصح ولو قال لها طلقي نفسك فطلقت يكون متاركة لان هذا



التطليق

غير معلق بشرط يكون وكيلا بالفسخ من جهته اما هاهنا علق التطليق بالضرب فيكون تعليقا للفسخ
بالشرط ذكر في مجموع النوازل تزوج امراة نكاحا فاسدا ووطئها فحبلت منه ثم ولدت فان فارقها
قبل الولادة انقضت عدتها بالولادة وان فارقها بعد الولادة فعليها العدة بعد الولادة وفي الكبرى
اذا تزوجها نكاحا فاسدا وخلا بها وجاءت بولد وانكر الزوج الدخول فعن ابي حنيفة روايتان في رواية
قال يثبت النسب ووجب المهر والعدة وفي رواية قال لا يثبت النسب ولا يجب المهر والعدة وهو قول
زفر وان لم يخل بها لم يلزمه الولد وفي فوائد صاحب المحيط اذا جامع منكوحته نكاحا فاسدا في الدبر لا يجب

اذا وقعت الحرمة بالمصاهرة لا يرتفع النكاح اصلا

المهر والحد والعدة وفيه ايضا اذا وقعت الحرمة بين الزوجين بسبب المصاهرة فانه لا يرتفع النكاح
اصلا بل يبقى بينهما بعد الحرمة على صفة الفساد حتى لا يحل لها ان تتزوج بزوج اخر الا بعد المتاركة وان
مضى عليها سنون ولو وطئها زوجها لا يكون زنا لانه مختلف فيه وفيه ايضا نكاح المحارم باطل ام فاسد
اختلف المشايخ فيه قيل باطل وانما يسقط الحد لشبهة الاشتباه وقيل فاسد وانما يسقط الحد لشبهة العقد
وفي الصغرى الدخول في النكاح بغير شهود يوجب العدة لان هذا نكاح اختلف العلماء فيه وكل نكاح

عدة الوفاة لا تجب في النكاح الفاسد

هذا وصفه فالدخول فيه يوجب العدة وذكر فيها ايضا عدة الوفاة لا تجب في النكاح الفاسد ذكر القدوري

اختلعت في النكاح الفاسد لا يسقط المهر

في شرحه المراة اذا اختلعت في النكاح الفاسد لا يسقط المهر وقد مر في مسائل الخلع وفي كتاب الدعوى
امة تزوجت بغير اذن مولاها ودخل بها الزوج فولدت لستة اشهر منذ تزوجها فادعاه المولى
والزوج فهو ابن الزوج قال شمس الائمة الحلواني هذه المسئلة تدل على ان الفراش في النكاح الفاسد
ينعقد بنفس العقد خلافا لما يقول البعض انه ينعقد بالدخول وذكر شيخ الاسلام انه لا ينعقد الا
بالدخول واول هذه المسئلة بان الدخول اتصل بالنكاح كذا كتبته املاء في الكامل ذكر في باب احكام

البيوع الفاسدة

البيوع الفاسدة من بيوع شرح الطحاوي الاصل في العقد الفاسد ان كل ما يملك بالبيع الجائز يملك
بالبيع الفاسد حتى لو اشترى عبدا بخمر او خنزير وتقابضا وهما مسلمان ملك المشتري العبد اذا قبضه
باذن البائع ولا يملك البائع الخمر والخنزير وكذلك لو اشترى عبدا بمدبر او مكاتب او ام ولد وتقابضا
ملك مشتري العبد العبد اذا قبضه باذن البائع ومشتري المكاتب والمدبر وام الولد لا يملكه وان
قبضه باذن البائع وكذا لو اشترى عبدا بمال الغير بغير اذن صاحبه وتقابضا ملك مشتري العبد العبد
ولا يملك مشتري الاخر ما قبضه حتى يجيز المالك البيع فيه وذكر القدوري في مختصره واذا قبض المشتري

الاذن بالقبض صريح ودلالة

المبيع في البيع الفاسد بامر البائع وفي العقد عوضان وكل واحد منهما مال ملك المبيع ولزمته قيمته
وفي شرح الطحاوي والاذن بالقبض على ضربين صريح ودلالة اما الصريح بان يامره بقبضه فيقبضه

بحضرة البائع او بغير حضرته واما الدليل فهو ان لمشتري عقيب العقد بحضرة البائع ولم ينهه عن القبض
ملكه ايضا وصار كانه قبضه باذنه استحسانا بمنزلة الهبة اذا قبض الموهوب له بحضرة الواهب
ولم ينهه عن ذلك الموهوب له ولو قبض بغير حضرته لم يملكه اذا لم يوجد من البائع صريح الاذن
بالقبض وذكر في الفتاوى ان المشتري شراء فاسدا يصير قابضا بالتخلية كما في البيع الصحيح ثم اختلف
المتاخرون من اصحابنا في تفسير قول علمائنا ان تصرف المشتري شراء فاسدا جائز فالمشتري قال
بعضهم المشتري لا يملك العين بل يملك التصرف وهو قول اهل العراق واستدلوا على ذلك بمسائل منها
اذا اشترى ماكولا شراء فاسدا لا يحل له اكله وكذلك لو اشترى جارية لا يحل له وطيها وان استبراها وكذلك
لو اشترى دارا شراء فاسدا لا يستحقها للشفيع وانما جاز بيعه لان البائع سلطه على ذلك وعامة
مشايخ بلخ المشتري يملك العين وهو الاصح فانه نص محمد في كتاب الشهادات انه اذا ادعى على هذا
هو خصم فيه لانه يملك الرقبة ونبه لهذا شواهد الاصول وهي ان المشتري اذا اعتق ثبتت الولاء منه
دون البائع ولو لم يكن مالكا للرقبة لما ثبت الولاء منه ولو باعه المشتري فالثمن له وعليه القيمة للبائع ولو
كان تصرفه بتسليط البائع لكان يرتفع عنه الضمان والثمن يكون للبائع الاول وكذلك لو اشترى دارا
شراء فاسدا وقبضها فبيعت بجنبها دار كان للمشتري شراء فاسدا ان ياخذها بالشفعة لنفسه
دون البائع ولو كان عبدا فاعتقه البائع لا ينفذ عتقه ولو اشترى جارية شراء فاسدا وقبضها ثم
ردها على البائع وجب على البائع الاستبراء ولو باع الاب او الوصي عبد اليتيم بيعا فاسدا وقبضه
المشتري جاز عتقه ولو كان عتق المشتري على وجه التسليط لما جاز وانما لم يحل وطي الجارية لان الحل
والحرمة ليسا من الملك في شيء الا ترى انه لا يحل له ذبح ما لم يضمن ومع ذلك يملكه الا ترى لو اشترى جارية
وهي اخته من الرضاعة او منها حرمة المصاهرة فانه يملكها ولا يحل له وطيها وانما لا تجب الشفعة للشفيع
لان حق البائع لم ينقطع عنها والشفعة انما تجب بانقطاع حق البائع الا ترى انه من اشترى بيع داره
تجب الشفعة وان كان المشتري جاحدا وذكر شمس الائمة الحلواني في الباب الخامس من ادب القاضي
انه يكره الوطي ولا يحرم بعض هذه المسائل الصغرى وبعضها في مبسوط شرح الطحاوي وفي فوايد صاحب
المحيط الوطي في البيع الفاسد قيل يكره ولا يحرم وقيل يحرم وذكر الفقيه ابو الليث اذا وطئ المشتراة
شراء فاسدا فحبلت منه صارت ام ولده وعليه قيمتها دون عقرها وفي رواية كتاب البيوع والشرب
تغنم قيمتها وعقرها وقال بعض المشايخ كل تصرف يجري فيه الاباحة فللمشتري ان يتصرف وكل
تصرف لا يجري فيه الاباحة لا يجوز له ان يتصرف فيه وفي المسائل التي افتى ابو نصر محمد بن سلام يحل

للمشتري شراء فاسدا يملك العين
وهو الاصح
صح
لو باع المشتري المشتري شراء فاسدا النغل
وعليه القيمة للبائع

مسائل بيع داره تجب الشفعة
وان كان المشتري جاحدا



للمشتري التصرف في البيع الفاسد ولا يحل له المباشرة كما انه يحل له بيع العصير الذي وقع فيه فارة
ولا يحل له المباشرة كالاكل ونحوه ثم المبيع بيعا فاسدا مضمون في يد المشتري بقيمته يوم القبض ان كان
من ذوات القيم وبالمثل ان كان من ذوات الامثال لانه مضمون بالقبض كالمغصوب كذا ذكره في شرح
الطحاوي وفي المنشور للسيد الامام الاجل ناصر الدين وفي عامة الفتاوى وفي فتاوى قاضي خان اشترى
عبدا شراء فاسدا وقبضه ثم اعتقه او قتله وقيمته يوم الاعتاق والقتل اكثر من قيمته يوم القبض كان عليه
قيمته يوم القبض بخلاف الغصب وذكر في النوازل اشترى عبدا شراء فاسدا وقبضه وزاد قيمته من قبل
السعر ثم باعه او هلك فعند ابي حنيفة وابي يوسف عليه القيمة يوم القبض وكذلك المقبوض على سوم الشراء
والغصب وفي فتاواه ايضا اشترى دارا شراء فاسدا وقبضها فخربت عنده خرابا فاحشا ثم خاصمه
البائع الى القاضي فقضى عليه بقيمة الدار يوم القبض كان للشفيع ان ياخذها بتلك القيمة وفيها ايضا
وفي البيع الفاسد للبائع ان يسترد المبيع ما لم يوجد ما يبطل حق الفسخ ولا يبطل حق الفسخ بالاجارة
ولا بموت المشتري لان الملك الفاسد ينتقل الى وارث المشتري ويقوم الوارث مقام المشتري اما
بمجرد الحق لا يورث وفي فوايد جدي شيخ الاسلام برهان الدين المشتري في البيع الفاسد اذا مات
بقي للبائع ولاية الاسترداد من ورثة المشتري وكذلك لو مات البائع يثبت لورثته ولاية الاسترداد منه
وفي الذخيرة المشتري شراء فاسدا اذا تصرف في المشترى ينفذ تصرفه ويبطل به حق البائع في الاسترداد سواء
كان تصرفا يحتمل الفسخ والنقض بعد ثبوته كالبيع والهبة والرهن واشباهه او لا يحتمل كالاعتاق
واشباهه الا الاجارة والنكاح فانهما لا يبطلان حق البائع في الاسترداد وفي باب مشاركة العامل
مع آخر من مزارعة المبسوط اذا اشترى ارضا شراء فاسدا وقبضها واجرها من غيره كان للبائع حق
الاسترداد وينقض الاجارة ولو زرع الاخر لم يكن للبائع اخذها حتى يدرك الزرع لان الاجارة انما
تنقض بالعذر اذا لم يتعلق به حق الغير واما اذا تعلق به حق الغير فلا يكون سبيل من نقضها ذكره في العيون
اشترى دارا شراء فاسدا او صحيحا فاجرها ثم وجد بها عيبا له ان يفسخ الاجارة ويردها بالعيب او بسبب
الفساد ولو رهن ثم وجد بها عيبا ليس له ان يفسخ لان الرهن مما لا يفسخ بالاعذار وفي فتاوى قاضي خان
ولو ادعى المشتري شراء فاسدا انه باعه من فلان الغائب واقام البينة على ذلك لا يقبل بينته وللبائع ان
يسترده وان صدقه البائع في ذلك بطل حق الفسخ ويقضي بالقيمة للبائع وحسن هذا في الجامع في باب
البيع الذي ينقض والمشتري شراء فاسدا اذا اوصى بالعبد ثم مات بطل حق الفسخ ولا يشبه هذا الوارث
يريد به ان المشتري شراء فاسدا اذا مات يسترد البائع من ورثته ولو مات البائع كان لورثته ان يستردوا

فقيمة المبيع بيعا فاسدا
يوم القبض لا يوم الهلاك

المشتري في البيع الفاسد اذا مات
بقي للبائع حق الفسخ وكذا اذا مات
البائع

من المشتري ولو كان المشترى دارا فبنى المشتري فيها بناء بطل حق الفسخ عند ابي حنيفة وابي يوسف الآخر
وعند محمد لا يبطل ثم في كل موضع تعذر على البائع فسخ البيع واسترداد المبيع بيعا فاسدا ثم زال
المانع بان فك الرهن او رجع في الهبة او عجز المكاتب عن اداء بدل الكتابة او رد المبيع على المشتري
بالعيب بعد القبض بقضاء كان للبائع حق الاسترداد اذا لم يكن القاضي قضى على المشتري
بالقيمة لان المانع زال بسبب هو فسخ من كل وجه في حقهما وفي حق الثالث فصار كان هذه العقود
لم توجد حتى لو زال المانع بسبب هو عقد جديد في حق الثالث بان كان الرد بالعيب بعد القبض
بالتراضي لا يكون للبائع حق الاسترداد ويجعل في حق المشتري كانه اشتراه ثانيا وهذا كله اذا لم يقض عليه
بالقيمة اما اذا قضى عليه بالقيمة لا يكون للبائع حق الاسترداد في الوجوه كلها ولو وقف المشتري شراء
فاسدا او جعل مسجدا لا يبطل حق الفسخ ما لم يبن فاذا بنى بطل في قول ابي حنيفة وغرس الاشجار
بمنزلة البناء وذكر في الحاصل من شرح الطحاوي الزوائد في البيع الفاسد لا تمنع حق الفسخ الا زيادة
متصلة غير متولدة كالصبغ والخياطة ولت السويق بالسمن او بالعسل واما البناء والاشجار
تمنع الرد عند ابي حنيفة وتجري فيه الشفعة لانقطاع حق البائع كما لو ازاله المشتري عن ملكه تجري فيه
الشفعة بالاجماع وعندهما لا تجري فيه الشفعة وللبائع ان يسترد ويقلع الاشجار وذكر في شرح الطحاوي
الكبير اذا كانت الزيادة متصلة متولدة من الاصل كالكبر والسمن والجمال فانها لا تمنع الرد والفسخ كما في الغصب
وان كانت متصلة غير متولدة كالصبغ ولت السويق او كان ثوبا فقطعه وخاطه او قطنا فغزله
او غزلا فنسجه او آنية فحللت او حنطة فطحنها انقطع حق البائع وتقرر عليه القيمة وهي قيمته يوم
القبض ان كان من ذوات القيم والمثل ان كان من ذوات الامثال وان كانت منفصلة متولدة
من الاصل كالولد والثمر والارش والعقر لا تمنع الفسخ ولو هلكت هذه الزوائد في يد المشتري لا ضمان عليه
كزوائد الغصب ولو استهلك المشتري هذه الزوائد فانه يضمن بالاستهلاك ولو هلك المبيع والزوائد
قائمة فللبائع ان يسترد الزوائد وقيمة المبيع وقت القبض وان كانت منفصلة غير متولدة كالهبة والصدقة
والكسب فللبائع ان يسترد المبيع مع هذه الزوائد ولا تطيب له وان هلكت في يد المشتري فلا ضمان عليه
وكذا اذا استهلكها عند ابي حنيفة وعندهما يضمن بالاستهلاك وعلى هذا الخلاف زوائد الغصب
اذا كانت منفصلة غير متولدة اذا استهلكها المشتري ولو هلك المبيع وهذه الزوائد قائمة تقرر على
المشتري ضمان المبيع والزوائد للمشتري بخلاف المتولدة كما يفترقان في الغصب هذا حكم الزيادة
واما حكم النقصان فان انتقص المبيع في يد المشتري بآفة سماوية كان للبائع ان ياخذ المبيع مع ارش

ولو وقف المشتري شراء فاسدا او جعله مسجدا لا يبطل حق الفسخ

وعليه قيمته يوم القبض ان كان من ذوات القيم والمثل ان كان من ذوات الامثال

حكم النقصان



النقصان وكذلك اذا كان النقصان بفعل المشتري او بفعل المبيع وان كان بفعل البائع صار مستردا
حتى لو هلك عند المشتري ولم يوجد منه حبس عن البائع هلك على البائع وان كان بفعل الاجنبي فالبائع
بالخيار ان شاء اخذه من المشتري والمشتري يرجع على الجاني وان شاء اتبع الجاني وهو لا يرجع على
المشتري كما في الغصب هذه الجملة في بيوع شرح الطحاوي وفي الهداية وليس للبائع في البيع الفاسد
ان ياخذ المبيع حتى يرد الثمن لان المبيع مقابل به فيصير محبوسا به كالرهن وان مات البائع
فالمشتري احق به حتى يستوفي الثمن لانه يقدم عليه في حياته فكذا على ورثته وغرمائه بعد وفاته
كالرهن ثم ان كانت دراهم الثمن قائمة ياخذها بعينها لانها تتعين في البيع الفاسد وهو الاصح
بمنزلة الغصب وان كانت مستهلكة اخذ مثلها وفي فتاوى قاضي خان رجل اشترى [illegible] دينه شيئا
شراء فاسدا ثم تناقضا البيع الفاسد لا يكون للمشتري ان يحبس المبيع لاستيفاء ما كان له عليه
وكذا الواجر المديون من رب الدين اجارة فاسدة ولو كان البيع جائزا او الاجارة جائزة ثم انفسخ
البيع بينهما بوجه كان للمشتري ان يحبس المبيع حتى يستوفي الدين الذي كان له على البائع وتمام
هذا ينظر في باب البيع الفاسد والعتق فيه من بيوع الجامع وخيار الرؤية والعيب مسئلتان
في البيع الفاسد ذكرنا في مسائل الخيارات انهما يثبتان فيه وفي فتاوى [illegible] الدين اذا اشترى
عبدا شراء فاسدا ثم امر البائع بالعتق قبل القبض فاعتقه جاز ولو اعتقه عن المشتري بعينه لم يجز
فيقع ملك المامور بالامر ما لا يملك الآمر بنفسه وانما كان كذلك لانه لما امر البائع بالعتق فقد طلب
منه ان يسلطه على القبض واذا اعتق البائع بامره صار المشتري قابضا مقتضاه [illegible] عليه لان البائع
سلطه مقتضاه سابقا عليه وهكذا ذكر هذه المسئلة في فوائد صاحب المحيط وقال بها ايضا وعلى هذا
اذا اشترى حنطة شراء فاسدا فلم يقبضه المشتري حتى امر المشتري البائع بالطحن فطحن يصير المشتري
قابضا وذكر القاضي الامام فخر الدين خان هذه المسائل على خلاف هذا فقال اذا اشترى عبدا بيعا فاسدا
فقال للبائع قبل القبض اعتقه عني فاعتقه عتق عن البائع كان العتق عن البائع دون المشتري وكذلك لو
اشترى حنطة شراء فاسدا فامر البائع بطحنها فطحنها كان الدقيق للبائع وكذلك لو [illegible] شاة فامر
البائع بذبحها فذبحها وكان في المسئلة روايتين او وقع غلط من الكاتب في بعض [illegible] اعلم
وفي فتاوى قاضي خان ولو اشترى امة شراء فاسدا فلم يقبضها حتى اعتقها المشتري فاجاز البائع [illegible]
عتقت على البائع ولا شيء على المشتري لانها قبل القبض مملوكة للبائع فيتوقف اعتاقه على اجازة
البائع ولو اشترى قفيز حنطة شراء فاسدا وامر البائع قبل القبض ان يخلطها بطعام المشتري ففعل [illegible]

وهو رواية كتاب الصرف وفي رواية الاصل كالاستصناع الجائز [illegible]

ملك المامور بالامر ما لا يملك الآمر بنفسه

فكان في المسئلة روايتان او وقع غلط من الكاتب في بعض الموضع

كان ذلك قبضا من المشتري وعليه مثلها وفي العيون باع عبده بيعا فاسدا وتقابضا ثم ابرا البائع
عن القيمة ثم مات الغلام يلزمه القيمة ولو قال ابراتك عن الغلام ثم هلك الغلام عند المشتري برئ
من القيمة لان القيمة انما تجب بعد هلاك المبيع فاذا ابراه قبل هلاك المبيع لا يصح واذا ابراه عن
الغلام فقد اخرجه من ان يكون مضمونا فلا يضمن عند الهلاك وعلى هذا لو ابرا المغصوب منه
الغاصب عن القيمة حال قيام المغصوب ولو ابراه عن المغصوب صح وكذا ذكره في فتاوى قاضي خان
ذكر في شرح الطحاوي المبيع بيعا فاسدا ان كان قائما في يد المشتري فانه يرد على البائع ويفسخ البيع الا
ان الفساد اذا كان قويا دخل في صلب العقد وهو البدل والمبدل فلكل واحد منهما ان يفسخ بحضرة صاحبه
عندهما وعند ابي يوسف بحضرته وبغير حضرته وان كان الفساد بشرط منتفع لاحد المتعاقدين فلكل
واحد منهما حق الفسخ قبل القبض واما بعده فللذي له الشرط ان يفسخ بحضرة صاحبه وليس للآخر فسخه
وذكر قاضي خان في شرح ... في البيع الفاسد قبل القبض كل واحد منهما ينفرد بالفسخ بحضرة من صاحبه وبعد القبض
ان كان الفساد في صلب العقد ولا ينقلب جائزا كالبيع بالخمر والخنزير ونحوهما فكذلك وان كان الفساد
بشرط فاسد ... فاسد فكذلك عندهما وقال محمد ان كان الفسخ ممن له منفعة الشرط نحو الاجل
الى العطاء ... المطلق يصح فسخه بحضرة من صاحبه وان لم يقبل الآخر وان كان الفسخ ممن ليس
له منفعة الشرط ... الفسخ الا بقبول الآخر او بالقضاء وذكر في الهداية وفي بيع الفاسد لكل واحد
منهما ولاية الفسخ قبل القبض وكذلك بعد القبض اذا كان الفساد في صلب العقد وان كان الفساد
بشرط زائد ... له الشرط ولاية الفسخ دون من عليه وفي مسائل النكاح من فوائد صاحب المحيط
وفي البيع الفاسد ينفرد كل واحد منهما بالفسخ قبل القبض بالاجماع وهل يشترط علم صاحبه اختلف
المشايخ فيه وبعد القبض ينظر ان كان الفساد قويا دخل في صلب العقد بان باع خمرا وخنزيرا
ينفرد كل واحد منهما بحضرة صاحبه اي بعلمه وان كان الفساد ليس بقوي كمن اشترى ... الى الحصاد
والدياس فللمشتري ولاية الفسخ وليس للبائع ذلك الا برضاه وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف قال
وذكر ... الجامع عن بعض المشايخ ان كان الشرط للمشتري فله ولاية الفسخ بحضرة صاحبه
من ... ان كان الشرط للبائع فله ولاية الفسخ بحضرة صاحبه من غير رضاه وذكر في بيوع
فوائد ... البيع الفاسد لكل واحد منهما للبائع فله ولاية الفسخ بحضرة صاحبه من غير رضاه وذكر
... الآخر اذا كان قبل القبض وذكر فيها ايضا في البيع الفاسد اذا لم يرد المشتري ولم يسترد
البائع ... وعلم القاضي بذلك هل له ان يفسخ البيع قال له ذلك ذكره في بيوع شرح الطحاوي المشتري

مرا
فاسدا اذا رد المبيع على بائعه انفسخ البيع على اي وجه رده عليه ببيع او هبة او صدقة او عارية او
وديعة لان الرد مستحق عليه فعلى اي وجه رده يكون على الوجه المستحق دليله العواري والودائع وكذا
لو باعه من وكيل البائع بالشراء وسلم اليه برئ من ضمانه وفي فوائد صاحب المحيط في البيع الفاسد اذا
رده المشتري على البائع بهبة او صدقة او بيع او بوجه من الوجوه كالرهن والوديعة والا... ووقع
في يد البائع فهو متاركة للبيع الاول ويبرئ المشتري من ضمانه قال وكذلك في البيع الموقوف ... غصب
دابة وباعها من انسان ثم ان الغاصب اشترى هذه الدابة بأقل مما باع يكون فسخا وفسادا للبيع الاول
والزيادة يكون للمشتري لا للغاصب ولا لمالك العين قال وذكر هشام عن محمد عمن اشترى ... ما
شرا فاسدا بالف درهم وقبضه ثم باعه من البائع بمائة دينار لا يكون فسخا ما لم يقبض البائع ... العبد فاذا
قبض يكون فسخا وفي فتاوى قاضي خان اشترى ثوبا شرا فاسدا وقبضه وقطعه قميصا ... ثم اودعه
عند البائع فهلك ضمن المشتري نقصان القطع ولا يضمن قيمة الثوب لانه لما اودعه ... يعود على البائع
الا قدر نقصان القطع لان الرد بحكم فساد العقد مستحق فاذا وصل الى البائع باي جهة وصل يقع
عن المستحق قبل وهذا يدل على ان المبيع بيعا فاسدا اذا اغتصب يد المشتري لا يبطل حق الرد لانه ذكر في
هذه المسئلة وقد اودعه بعد القطع ان الرد بحكم الفساد مستحق ولو كان النقصان مانعا من الرد
لا يكون مستحق الرد بعد النقصان وفي فتاواه ايضا في فصل ما يحرزه من الضمان ... البيع الفاسد
المشتري شرا فاسدا اذا جاء بالمبيع الى البائع فلم يقبله فاعاده المشتري الى منزله فهلك بالثمن وكذا
الغاصب اذا رد المغصوب فلم يقبل المالك فاعاده الى منزله فهلك لا يضمن وان كان المشتري وضعه
بين يدي البائع او الغاصب بين يدي المغصوب منه فلم يقبله ثم حمله الى منزله فهلك كان ضامنا
في البيع الفاسد وقال بعضهم ان كان فساد البيع قويا غير مختلف فيه فالجواب كذلك وان كان
مختلفا فيه فجاء الى البائع به فلم يقبله البائع فاعاده الى منزله وهلك لا يبرا عن الضمان ... والصحيح انه
يبرا في الوجهين الا اذا وضع بين يديه فلم يقبله فذهب به الى منزله فهلك فانه يكون ضامنا ... لانه
صار غاصبا غصبا ابتداء وهذا لان بالوضع بين يدي البائع والمغصوب منه تم الرد وان لم
يقبله فاذا ذهب به بعد ذلك الى منزله يكون غصبا ثانيا بخلاف ما اذا جاء به ولم يضعه بين يديه
لانه لم يتم ورأيت في بعض الكتب ذكر في الزيادات اذا اشترى رجل من غير ذي اليد عبدا وذو اليد العبد
له ثم خاصم المشتري ذا اليد فاخذه منه بهبة او صدقة او شراء او وديعة او غصب او ما اشبه ذلك فهو قبض
له على العبد سبيل لان في زعمه ان القبض مستحق له بجهة الشراء والمستحق اذا وقع عن جهة المستحق وان ...

حاشية: لو ابرا المغصوب منه الغاصب عن القيمة حال قيام المغصوب ولو ابرا عن المغصوب صح
بحضرة صاحبه اي بعلمه
للعاقد ولاية الفسخ في البيع الفاسد اذا لم يسلم
حاشية: ... او الغاصب الكال المشتري وضعه بين يدي البائع او المغصوب منه فلم يقبله ثم حمله الى منزله فهلك كان ضامنا في البيع الفاسد والغصب

رجل استاجر بيتا هو مشغول بمتاع [illegible] رحمه القاضي الامام ابو علي النسفي كنا نقول ان الاجارة جائزة ولا يصح تسليم البيت ما دام مشغولا حتى وجدت عن محمد رحمه الله ان الاجارة لا تجوز وجعله كالارض التي فيها زرع ولو اجر ارضا فيها زرع لا تجوز الاجارة في ظاهر الرواية وقال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ان كان الزرع لم يدرك فكذلك وان كان قد ادرك جازت الاجارة ويؤمر بالحصاد والتسليم فعلى هذا في البيت المشغول يجوز الاجارة ايضا ويؤمر بالتفريغ والتسليم الا ان يكون في التفريغ ضرر فاحش فكان له ان يفسخ الاجارة وهكذا ذكر الكرخي في مختصره رواية عن محمد انه يجوز ويؤمر بالتفريغ والتسليم وعليه الفتوى فتاوى قاضي خان من كتاب الاجارة في فصل الاجارة الفاسدة

اجارة البيت المشغول بامتعة الآجر يجوز وعليه الفتوى　　اجارة الارض المشغولة بزرع الآجر لا يجوز قيل هذا اذا كان لم يدرك واما اذا

الموقع بجهة اخرى فوقع هذا القبض بجهة الشراء فلا يكون له على العبد سبيل او روضة المثل لبيان ان المشتري اذا وصل الى المشتري يعتبر وصوله بجهة الشراء وصل اليه من جهة البائع او من جهة غيره وما ذكر في [illegible] يخالف المذكور في الاصل فقد ذكر في الاصل مواضع ان المستحق لجهة اذا وصل الى المستحق بجهة اخرى انما يعتبر واصلا بجهة مستحقة اذا وصل اليه من جهة المستحق عليه اما اذا وصل اليه من جهة غيره فلا فان [illegible] الى المشتري شراء فاسدا اذا وهب المشتري من البائع او تصدق به عليه وسلم اليه لا يضمن القيمة للبائع ولو [illegible] باعه او وهبه من غيره ثم ان ذلك الرجل وهبه من البائع الاول او تصدق به عليه وسلمه اليه لا يسقط العقد [illegible] المشتري لم يعتبر العين واصلا الى البائع بالجهة المستحقة لما وصل اليه من جهة اخرى وكذا ذكر في كتاب الصداق [illegible] اذا كان عينا ووهبته المرأة من الزوج ثم طلقها قبل ان يدخل بها لا يرجع عليها بشيء ولو كانت وهبت الى [illegible] من رجل وسلمته اليه ثم ان ذلك الرجل وهبه من الزوج ثم طلقها هو قبل الدخول بها كان للزوج ان يرجع لها بنصف قيمة العين لم يعتبر العين واصلا اليه بالجهة المستحقة لما وصل اليه من جهة اخرى كذا الحفظ الا [illegible] وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود اذا باع بيعا صحيحا ثم ان البائع باعه ثانيا من المشتري بيعا فاسدا ينفسخ البيع الاول لان البيع الفاسد ملحق بالصحيح في حق الاحكام ولو كان الثاني صحيحا ينفسخ الاول بالثاني كذا هذا هكذا قال الصدر الكبير برهان الدين ونظير هذه المسئلة رواية في مسئلة صارت [illegible] في الفتوى ان الآجر اذا باع المستاجر من المستاجر بيعا فاسدا هل ينفسخ الاجارة قال افتينا انه ينفسخ الا ترى ان البيع لو كان صحيحا ينفسخ الاجارة فكذا اذا كان فاسدا ذكر القاضي الامام صدر الاسلام في باب البيع الفاسد من الاصل اذا باع شيئا الى الحصاد او الى الدياس يفسد البيع فلو ان المشتري اسقط قبل مجيء اوان الحصاد والدياس الطالب جاز عندنا خلافا لزفر وهو قول الشافعي [illegible] واعلم انه لو باع عبدا بالف درهم ورطل من خمر ثم ابطله الخمر لا يعود الى الجواز وذكر في [illegible] البيوع الفاسدة من العيون غصب عبدا قيمته الف درهم ثم ازدادت قيمته حتى بلغ الفين ثم اشترى الغاصب بيعا فاسدا فان وصل العبد الى الغاصب بعد الشراء فعليه الفان وان لم يصل اليه فعليه [illegible] الف درهم لان الزيادة في الغصب بمنزلة الوديعة وذكر في نوع الجامع في الثاني من مسائل المنتقى [illegible] اشترى عبدا بيعا فاسدا وقبضه ثم ان البائع باعه من عمرو ثم قال البائع للمشتري الثاني بعت منك قبل ان اقبضه من الاول وقبل فسخ عقده وقال المشتري الثاني لا بل بعد ذلك فالقول قول المشتري والتصادق [illegible] البائع وقبض المشتري الثاني نقض للبيع الاول وذكر في الهداية الاجارة يفسدها الشروط كما يفسد البيع لانها بمنزلته الا ترى انها تقال وتفسخ وذكر في التجريد البرهاني كل جهالة تؤثر في البيع تؤثر في الاجارة

الاجارة الفاسدة

دار معدة للاجارة صارت ارثا بين ثلثة سكنها احدهم بغير اذن الآخرين مدة لا يجب عليه اجر لحصتهما في الدار المعدة للاستغلال انما تجب الاجرة على الساكن اذا سكنها على وجه الاجارة ولا له اما اذا سكنها تاويل ملك او عقد كبيت [illegible] معد سكن احد الشريكين سنة لا شيء عليه قال [illegible] سواء في الملك واما في الوقف اذا سكنه احد الشركاء بغير عقد يلزمه الاجر [illegible]

ولو استاجر دارا معدة للاستغلال سنة باجرة معلومة دون اجر المثل او دونه ثم سكنها سنين يلزمه اجر المثل بعد تلك السنة لا السنة الاولى [illegible] وعنه لو لم تكن الدار معدة للاستغلال فآجرها سنة او سنين او اكثر لا يصير معدة للاستغلال الا اذا بناها لذلك او اشتراها له كذا اورده ابو الليث وعنه باعداد البائع الدار للاستغلال لا يصير معدة للاجارة في حق المشتري وعنه رهن دار غيره وهي معدة للاجارة فسكنها المرتهن لا شيء عليه لانه لم يسكنها ملتزما للاجر كما لو سكنها [illegible]

ولا يفسد العقد به سواء كانت الجهالة في الاجرة او في المدة او في العمل المستاجر عليه والواجب في الاجارة الفاسدة اجر المثل لا يجاوز به المسمى كذا ذكر في مختصر القدوري وذكر القاضي الامام فخر الدين خان والقاضي الامام ظهير الدين فتاواهما متى فسدت الاجارة في جميع صور الاجارة الفاسدة ان كان الفساد لجهالة المسمى من الاجر او لعدم التسمية يجب اجر المثل بالغا ما بلغ وكذا لو استاجر دارا او حانوتا سنة بمائة درهم على ان يرمها المستاجر كان على المستاجر اجر المثل بالغا ما بلغ لانه لما شرط المرمة على المستاجر صارت المرمة من الاجر فيصير الاجر مجهولا وان كان فساد الاجارة بحكم شرط فاسد او نحوه مع كون المسمى معلوما يجب اجر المثل ولا يجاوز به المسمى وذكر في الصغرى لو استاجر دارا باربعين وسكن الدار ولم يدفع العين حتى هلك في يده فعليه اجر المثل بالغا ما بلغ وفي سائل الاجارات الفاسدة اجر المثل لا يزاد على المسمى بل ينقص عنه وفي باب ما يستهلك المزارع والعامل من مزارعة المبسوط اذا استاجر ارضا بكر من طعام بعينه وقبض الارض وزرعها قبل ان يدفع الكر الى الآجر ثم استهلك الكر الذي في يده او هلك فعلى من استاجر اجر مثل الارض لان الاجارة تعلقت بعين تلك الحنطة فاذا هلكت قبل القبض انتقض العقد كما في البيع وانما يجب اجر المثل ههنا لان الاجارة اذا انتقضت وجب على المستاجر رد راس مال الآجر وهو منفعة الارض فلما عجز عن رد المنفعة يجب عليه قيمتها وفي التجريد البرهاني الاصل في الاجارة الفاسدة ان لا يجب الاجر بمجرد التمكن من استيفاء المنفعة وانما يجب بحقيقة الاستيفاء بشرط ان يوجد التسليم الى المستاجر من جهة الآجر وفي الاجارة الصحيحة يجب الاجر بمجرد التمكن من الاستيفاء لكن بشرط ان يوجد في المدة في المكان الذي اضيف اليه العقد حتى لو استاجر دابة يوما ليركبها في المصر فحبسها في منزله ولم يركبها حتى مضى اليوم وجب الاجر لتمكنه من الاستيفاء في المدة في المكان الذي اضيف اليه العقد وهو المصر اما اذا تمكن من الاستيفاء في غير المكان الذي اضيف اليه العقد في المدة او تمكن من الاستيفاء في المكان الذي اضيف اليه العقد ولكن في غير المدة لا يجب الاجر حتى لو استاجر دابة يوما ليركبها خارج المصر فحبسها في منزله حتى مضى اليوم لا يجب الاجر وان تمكن من الاستيفاء لكن في غير المكان الذي اضيف اليه العقد لان المكان الذي اضيف اليه العقد خارج المصر ولا يمكن الركوب خارج المصر والدابة في بيته فان ذهب بالدابة الى ذلك المكان خارج المصر في اليوم ولم يركبها حتى مضى اليوم وجب الاجر لتمكنه من الاستيفاء في المكان الذي اضيف اليه العقد في المدة وان ذهب بها الى ذلك المكان خارج المصر بعد مضي اليوم ولم يركبها لا يجب الاجر وان تمكن من الاستيفاء في المكان الذي اضيف اليه العقد ولكن في غير المدة المقرض اذا سكن دار المستقرض واستعمل خادمه

حب اجر المثل لانه انما اسكنه في داره عوضا من منفعة العرض لانها نافعة اجر المثل ولو بعث

المقرض الجارية مع هذه الصورة الى السرح فهلكت يضمن لانه في يده باجارة فاسدة فكان امانة فاذا بعثه

الى السرح بغير مخالفا صار ضامنا ذكره قاضيخان في اجارات فتاواه. اذا كان بدل الاجارة المعهودة

شيا لا قيمة له لا يجب الاجر وفي كتاب الدبوسية احكام العرض ان شاء الله المستاجر اجارة فاسدة

لا يملك ان يبعث الدابة الى السرح فلو بعث وهلكت يضمن وقد مر ذكره في باب مسائل العامل من

مزارعة الاصل المستاجر اجارة فاسدة لا يملك ان يدفع الى غيره مزارعة سواء كان البذر من جهته

او من جهة العامل وذكر في الصغرى وفي فتاوى قاضيخان استاجر شيا اجارة فاسدة وقبضه ثم

آجره من غيره اجارة صحيحة قيل ليس له ذلك استدلالا بما ذكر في الاصل دفع داره الى رجل ليسكنها و

يرمها ولا اجر له فيها فآجرها هذا الرجل من غيره اجارة صحيحة فانهدمت الدار من سكنى الثاني ضمن

الثاني نقصان ما انهدم ويكون الثاني بمنزلة الغاصب ولو كانت الاجارة الثانية صحيحة ما كان بمنزلة

الغاصب وقيل المستاجر اجارة فاسدة لا يملك الاجارة الصحيحة ولكن لو آجرها يستحق الاجر المسمى كالغاصب

اذا آجر من غيره وقيل بل يملك ان يوجرها من غيره صحيحة بعد القبض كالمبيع بيعا فاسدا يملك المشتري

ان يبيعه جائزا وهو الصحيح الا ان الآجر الاول يملك نقض الاجارة الثانية والبائع بيعا فاسدا

لا يملك نقض بيع المشتري لان الاجارة تنفسخ بالعذر ولا كذلك البيع وانما لا يملك الاجارة في مسئلة المرمة

لان ثم تلك المرمة علاوة المشورة لا علاوة الشرط فكانت عارية والمستعير لا يملك الاجارة ولو استاجر

دارا اجارة فاسدة وعجل الاجرة ولم يقبض الدار حتى مات الآجر او انفسخت هذه الاجارة فارا د

المستاجر ان يحبس بدء على الدار ويبيعها لاستيفاء الاجر المعجل لا يكون له ذلك لانه لا يملك ذلك

في الاجارة الجائزة ففي الفاسدة اولى وفي الاجارة الصحيحة او الفاسدة اذا كان المستاجر مقبوضا

للمستاجر حق الفسخ لاستيفاء الاجرة المعجلة وسواء جنت اذا مات الآجر وتمام هذا يأتي من بعد

ان شاء الله فلو باع الآجر في هذين الفصلين بعدما قبض المستاجر قال الصدر الشهيد لم يوجد هذا

رواية لكن يجب ان ينعقد البيع بين الآجر والمشتري لكن لا ينزع من يد المستاجر وان رضي بالبيع

ورضاه بالبيع وجوده وعدمه بمنزلة وانما يعتبر رضاه حال قيام الاجارة الصحيحة لفسخ الاجارة

لا للانتزاع من يده قال ظهير الدين رايت رواية توافق ما ذكرنا انه لا ينتزع من يده الا و ل

وان اجاز هكذا ذكره في الصغرى ومسئلة بيع المستاجر نظيره فصل ٣١ استاجر ارضا اجارة

فاسدة وزرع فيها ثم باع الآجر الارض بغير رضا المستاجر في هذه الاجارة هل يجوز كانت واقعة



الفتوى قال الاسروشني كان والدي يقول ينبغي ان لا يجوز لكل واحد منهما حق الفسخ في الاجارة

الفاسدة بحضرة الآخر ولو عجل الاجرة لا ينزع من يده الى ان يصل اليه ماله ولو لم يعجل ينزع من يده

وفي فوائد صاحب المحيط في الاجارة الفاسدة ينفرد كل واحد منهما بالفسخ كما في البيع وفي الجامع

الصغير في الاجارة الطويلة اذا فسخ احدهما في مدة الخيار بغير محضر من الآخر لا يصح الفسخ عند

ابي حنيفة ومحمد ما لم يعلم صاحبه في مدة الخيار وذكر في العدة ان الفتوى في الاجارة الطويلة على

ابي يوسف في الفسخ وذكر في اجارات فوائد صاحب المحيط الآجر اذا فسخ الاجارة في الايام المستثناة

بغير محضر من صاحبه ذكر الحاكم في شروطه انه جاز بالاجماع لان هذا خارج من العقد فيكون استثناء على الخيار

قال صاحب المحيط هذا قول بعض المشايخ اما على قول اكثر المشايخ يشترط حضرة صاحبه كما في البيع عندهما

وبه افتي وذكر ظهير الدين في شروطه انه ينفسخ بالاجماع وفي فوائد قاضيخان اذا فسخ الآجر بغير محضر

من صاحبه لا يجوز لانه يؤدي الى ابطال حق المستاجر وان فسخ المستاجر بغيبة الآجر جاز لانه يؤدي

الى ابطال حق نفسه وقال بعضهم لو وكل الآجر المستاجر بالفسخ حتى يصح بغير محضر منه والصحيح ان الآجر

لو وكل غيره بالفسخ حتى لو فسخ الوكيل بحضرة المستاجر جاز ولو شرط في عقد الاجارة ان لا يفسخ كل واحد

منها الا بحضرة الآخر قال صاحب المحيط في فوائده على قول الحاكم يفسد العقد لانه شرط لا يقتضيه

وعلى قول بعض المشايخ لا يفسد لانه شرط يقتضيه العقد عندهم في اجارات خواهرزاده آجر داره

كل شهر بكذا ينعقد العقد عند راس كل شهر ويكون لكل واحد منهما خيار الفسخ عند تمام راس الشهر

فاذا فسخ احدهما بغير حضرة صاحبه لا يجوز عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف الاصح انه لا يجوز ايضا

وفي النوازل اذا آجر داره كل شهر بكذا فخرج المستاجر وخلف امراته فيها فاراد الآجر فسخ

الاجارة واخراجها لم يكن له ذلك بغير محضر من الخصم والحيلة ان يوجر الدار من آخر في بعض

الشهر فاذا مضى الشهر انفسخت الاجارة الاولى ونفذت الثانية وله ان يخرج المراة وهكذا قال ابو حنيفة

فيمن باع شيا على انه بالخيار ثم اراد ان يفسخ بغير محضر من المشتري لا يجوز فلو باع من غيره جاز

وانتقض الاول وذكر في الجامع الصغير والمراد من الحضرة العلم لا نفس الحضرة حتى لو علم صاحبه بالفسخ

في الايام الثلاثة صح النقض رضي او ابى حضر او لم يحضر وان لم يعلم حتى مضت الايام الثلاثة لا ينتقض

البيع لان العقد تم بمضي ثلاثة ايام والفسخ لا يعمل لان صاحبه لم يعلم وكذلك في خيار الروية اذا فسخ المشتري

بغير محضر من صاحبه اي بغير علم صاحبه لا يجوز وكذلك الفسخ في الاجارة الطويلة **واقعة الفتوى**

آجر داره كل شهر بكذا حتى صدرت الاجارة فيها واوآخر هذا الشهر فلو باعه الآجر من غيره بيعا جائزا

الصحيح على انه تفسخ في الليلة التي يهل فيها الهلال ويومها الذي يليها

قبل اوان الفسخ فاذا جاء راس الشهر هل تفسخ الاجارة بذلك احتج بانه ينفسخ كالو آجر من غيره
في اثناء المدة ثم جاء وقت الفسخ والله اعلم وفي اجارات فتاوى قاضيخان الآجر اجارة طويلة اذا
باع المستاجر ثم جاء اوان الفسخ يعني مدة الخيار هل ينعقد بيعه فيه روايتان والصحيح انه ينعقد
وهو كالو آجر اجارة مضافة ثم باعه قبل مجيء الوقت ينعقد بيعه وفي الهداية اذا استاجر شيئا كل
شهر بدرهم صح العقد في شهر واحد فاسد في بقية الشهور واذا تم الشهر كان لكل واحد منهما ان ينقض الاجارة
ثم في ظاهر الرواية بقي الخيار لكل واحد منهما في الليلة الاولى من الشهر ويومها وذكر القاضي الامام ظهير
الدين ان في وقت الفسخ اختلاف المشايخ والفتوى على انه تفسخ في الليلة التي يهل فيها الهلال ويومها
الذي يليها وهو عين المذكور في الهداية وذكر في الجامع قال بعضهم له الفسخ في الثلثة الايام الاول من
الشهر الثاني وقال بعضهم لا بل في يوم وليلة من اول الشهر واختار المصنف هذا القول وذكر القاضي
الامام ظهير الدين في فتاواه قال بعضهم اذا آجر داره كل شهر فله ان يفسخ في الايام الثلثة من الشهر
القابل اعتبارا بايام الخيار وهذا ليس بسديد الاسروشني كتبت في فوائد عين الدين محمود اذا
آجر داره كل شهر بكذا فانما يثبت خيار الفسخ عند تمام الشهر اذا لم يكن اجرة الشهر الثاني معجلة حتى
لو كانت معجلة بان عجل اجرة ثلثة اشهر لا يكون لاحدهما ولاية الفسخ بقدر ما عجل ويكون التعجيل منه
والقبول من صاحبه دلالة العقد في الشهر الثاني والثالث الى تمام مدة التعجيل قبل مذكور في
شروط الحاكم فينظر فيه وفي فتاوى ظهير الدين البخاري اذا سقط الحائط من الدار المستاجرة ان كان
يضر بالسكنى فللمستاجر الفسخ والا فلا ثم اذا فسخ انما يفسخ بحضرة الآجر دون غيبته وفي فوائد صاحب
المحيط واذا تبين ان الاجارة وقعت فاسدة هل يؤمر الآجر برد ما قبض في الحال قال لا لو امر
حتى يفسخ وفي الاجارة الطويلة اذا ضمن رجل مال الاجارة بامر الآجر ثم تبين ان الاجارة وقعت
فاسدة افتى صاحب المحيط انه لا يصح هذا الضمان لانه التزم المال الذي يجب بعد الفسخ وهنا
لا يجب على الآجر المال بسبب الاجارة بل يكون الاجرة على الآجر مضمونا لان المقبوض بالاجارة
الفاسدة مضمون في يد الآجر بالقبض لا بالعقد والكفالة ما تناولت هذا المال فلا يصح هذا الضمان
وذلك في البيع الفاسد بل يجب عليه القيمة عند الهلاك قال القاضي الامام فخر الدين يصح هذا الضمان
لان الاجارة وان وقعت فاسدة الا انه ضمن الكفيل مال الاجارة في هذه الاجارة فانصرف الى
هذا المال فيصح وان كانت الاجارة صحيحة صح الضمان اذا ضمن بعد انفساخ الاجارة لان قبل
الانفساخ المالك يملك الاجرة اجماعا حتى ان المستاجر اذا ابرأ الآجر عن مال الاجارة قبل الانفساخ



مسئلة البيع الفاسد

الرهن

الفاسد

لا يصح واذا كان ملكه لا يصح الضمان وبه يفتى وذكر في المنتقى انه يصح هذا الضمان وان لم يضف الى
ما بعد الانفساخ وقد ذكرنا قبل هذا ان للمستاجر اجارة فاسدة حق حبس المستاجر لاستيفاء الاجرة
المعجلة واذا مات الآجر فهو احق بثمنه من سائر الغرماء وذكر في آخر باب البيع الفاسد والعتق
من بيوع الجامع اذا استاجر عبدا ليخدمه شهرا بمائة وبرطل من خمر وقبض العبد وعجل الاجرة ثم نقض
الآجر العقد بحكم الفساد له ذلك وللمستاجر حق حبس العبد لاسترداد الاجرة فلو مات العبد عنده
يموت امانة لانه بطل الفسخ فعاد الامر الى ما كان والمستاجر في يد المستاجر امانة فكذا هذا ولو
مات الآجر فالمستاجر احق بالعبد حتى يستوفي منه الاجر لان له يدا مستحقة على المحل قال ولو كانت
الاجارة فاسدة بدين كان للمستاجر على الآجر المسلم لحالها الدين له حق الحبس ولا يكون احق به من سائر
الغرماء ولو كانت الاجارة صحيحة فتفاسخا العقد كان له حق الفسخ في الحالين جميعا ولو مات الآجر
فهو احق به من سائر الغرماء وذكر في هذا الباب ايضا مسئلة البيع الفاسد فقال ولو كان لرجل على رجل
الف درهم فاشترى منه بذلك الدين عبدا بيعا فاسدا وقبض بامر البائع ثم نقض البائع البيع ليس
للمشتري ان يحبس العبد حتى يستوفي ما على البائع من الدين لان الدين ما وجب بمقابلة هذا القبض حكما
للفسخ بل كان واجبا بسبب آخر فلا يكون له حق حبسه لاستيفاء الدين فلو مات البائع وعليه ديون
كثيرة لا يكون المشتري احق به من سائر الغرماء لانه لا اختصاص له به لان المبيع ان كان في يده وضمانه
لكنها ليست بيد مستحقة شرعا ولو كان البيع جائزا والمسئلة بحالها كان له حق حبس المبيع لاسترداد
الثمن ولو مات البائع كان هو احق به من سائر الغرماء والفرق ان في البيع الصحيح حصل الفسخ
بعد قبض البائع الثمن وكان للمشتري حق حبس المبيع لاسترداد الثمن وفي البيع الفاسد حصل الفسخ
قبل قبض البائع الثمن فلا يكون له ذلك بيانه وهو انه متى باع العبد بما عليه من الدين بيعا صحيحا
وقد وقع البيع بمثل ذلك الدين لا بعينه والبيع الصحيح يوجب الملك بنفس العقد فقد ملك البائع
في ذمة المشتري مثل ما للمشتري عليه فيلتقيان قصاصا فصار قابضا للثمن بحكم المقاصة فاما
البيع الفاسد فلا يملك البائع شيئا في ذمة المشتري فلا يصير قابضا للثمن بحكم المقاصة وذكر في
هذا الباب ايضا بعد مسئلة البيع مسئلة الرهن فقال ولو ان رجلا اخذ من رجل رهنا فاسدا
بان رهن نصف داره شائعا او نصف عبده على ان يقرضه بهذا الرهن الف درهم فقبض
الرهن واعطاه الالف فاستهلك الغريم المال ثم نقض الراهن الرهن بحكم الفساد فللمرتهن
ان يحبس الرهن حتى يستوفي الدين الذي رهن به لان المرتهن انما استفاد اليد على الرهن بمقابلة

الصحيح

الدين الذي اقرضه وكان له حق الحبس لاستيفائه كما في البيع وكما في الرهن اذا انفسخ الرهن
فلو هلك الرهن في يد المرتهن بعد الفسخ يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين لان بهلاك الرهن يبطل الفسخ
فيعاد الامر الى ما كان والمرهون كان مضمونا بالاقل من قيمته ومن الدين فكذا هذا ولو مات
الراهن وعليه ديون كثيرة فالمرتهن احق به من سائر الغرماء حتى يستوفي دينه لان له على المحل
يدا مستحقة على ما ذكرنا قال هذا اذا كان الرهن الفاسد يقابله الدين فلو كان الرهن بدين كان
على الراهن قبل ذلك والمسئلة بحالها لا يكون للمرتهن حق حبس المرهون حتى يستوفي الدين كما في الرهن
الجائز بدين كان عليه قبله اذا انفسخ الرهن لا يكون للمرتهن حق الحبس لاستيفاء الدين في الجامع
ثمنها انما استفاد ملك اليد بمقابلة هذا المال فلا يكون له حق الحبس لاستيفاء مال وجب بجهة
اخرى فان مات الراهن وعليه ديون كثيرة كان هو اسوة للغرماء لانه ليست له على المحل يد
مستحقة على ما مر قال ولو رهنه بذلك مدبرا او ام ولد كان للراهن ان ياخذ ذلك الرهن في الوجهين
جميعا لان رهنهما باطل بخلاف ما تقدم لانه فاسد غير باطل وذكر في المحيط كل حكم يثبت في الرهن
الصحيح فهو الحكم في الرهن الفاسد هكذا ذكر في الجامع وشرح القدوري وذكر الكرخي ان المقبوض
بحكم الرهن الفاسد لا يتعلق به الضمان والمقبوض بحكم الرهن الباطل لا يتعلق به الضمان اصلا
بالاجماع وفي نكاح المعتدة في باب التصرفات الفاسدة وفي الرهن الفاسد وهو رهن المشاع للراهن
ان ينقضه كالبيع الفاسد ولو هلك في يد المرتهن يهلك امانة عند الكرخي وفي الجامع ما يدل على انه
كالرهن الجائز المحلى عن ابي يوسف رهن من اخر عبدا قيمته الفان بالف على ان المرتهن ضامن
للفضل فانه رهن فاسد ذكره في اخر الفصل الثالث من رهن المحيط والفاسد من الرهن ما يكون
منعقدا لكن بوصف الفساد كالفاسد من البيوع وشرط انعقاد الرهن ان يكون الرهن مالا
مضمونا والمقابل به مالا مضمونا ففي كل موضع كان الرهن مالا والمقابل به مضمونا الا انه فقد
بعض شرائط الجواز ينعقد الرهن لوجود شرط الانعقاد لكن بصفة الفساد لانعدام شرط الجواز
وفي كل موضع لم يكن الرهن مالا او لم يكن المقابل به مضمونا لا ينعقد الرهن اصلا هكذا ذكر في المحيط
وذكر في رهن الجامع ولو كان الدين المقابل بالرهن مضمونا ظاهرا فحكم هذا الرهن حكم الرهن الصحيح
حتى يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين حتى لو اشترى خلا واعطاه بالثمن رهنا ثم تبين انها خمر او
اشترى شاة مذبوحة واعطاه بالثمن رهنا ثم تبين انها ميتة فانه يهلك مضمونا وكذلك لو اشترى
عبدا ورهن بالثمن ثم تبين انه حر او استهلك شاة مذبوحة لانسان واعطاه بقيمتها رهنا ثم

تبين انها كانت ميتة وقد هلك الرهن فانه يغرم الاقل من قيمة الرهن ومما رهن به ولو استاجر نائحة
او مغنية واعطاها بالاجرة رهنا فهلك في يدها يهلك امانة وفي رهن فتاوى قاضيخان ولو استاجر
مسلم خلا واعطى بالثمن رهنا فضاع الرهن في يده ثم ظهر انها كانت خمرا يضمن المرتهن الرهن ولو
لو اشترى دهنا او عبدا ورهن بثمنه رهنا فضاع ثم ظهر انه كان حرا لا يضمن المرتهن شيئا لانه رهن باطل
والاول فاسد وفي فتاوى الديناري اذا رهن مسلم من مسلم شيئا بخمر وهلك الرهن عند المرتهن لا يتعلق
الضمان بهلاكه وهذا الرهن باطل ويكون امانة عنده وله ان يسترده من المرتهن فان هلك لم يكن لكل
واحد منهما على الاخر شيء وهكذا الحكم اذا كان المرتهن مسلما والراهن كافرا فالرهن باطل وللراهن
ان يسترد وليس للمرتهن شيء ولو كانا كافرين قال هو صحيح فيما بينهما ويهلك مثل الخمر او بقيمتها ان
اشترى ويهلك بما فيه لو هلك وفيها ايضا والرهن بثمن الخمر من المسلم للمسلم او ذمي او بثمن الخنزير باطل
وفيها ايضا لو اشترى شيئا بدراهم بعينها واعطى بها رهنا كان باطلا لانها لا تتعين وانما يجب
مثلها في الذمة والرهن غير مضاف اليها في الذمة ذكر القاضي الامام ظهير الدين في رهن فتاواه
ذكر شيخ الاسلام خواهرزاده الرهن بالاعيان باطل مضمونة كانت الاعيان او غير مضمونة وقال
شمس الائمة السرخسي الرهن بالاعيان على ثلثة اوجه احدها الرهن بعين هي امانة كالوديعة
وكل شيء هو امانة وانه باطل ولو هلك في يده قبل الحبس هلك امانة ولو هلك بعد الحبس هلك مضمونا
عليه والثاني الرهن بعين هي مضمونة بنفسها كالمغصوب وانه صحيح فان هلك الرهن في يده قبل
استرداد العين لا يصير مستوفيا للعين ويغرم الاقل من قيمتها ومما رهنت به ويسترد العين
ولو هلك العين قبل الرد فله ان يحبس الرهن بضمان العين واذا هلك الرهن قبل استيفاء الضمان
صار مستوفيا للضمان في قيمته وفاء به والثالث الرهن بعين هي مضمونة بغيرها كالمبيع في
يد البائع وانه لا يجوز قال وذكر محمد في كتاب الصرف ان المشتري اذا اخذ من البائع رهنا بالمبيع
جاز وله حبسه حتى يقبض المبيع فان هلك في يده قبل قبض المبيع هلك بالاقل من قيمته ومن قيمة المبيع
ولا يصير قابضا للمبيع بهلاكه وله ان يقبض المبيع اذا اوفى ثمنه وعليه ايضا ضمان الاقل بهلاك
الرهن في يده ولو هلك المبيع قبل القبض به والرهن قائم بطل البيع بهلاك المبيع قبل القبض و
على المشتري ان يرد الرهن ولو هلك في يده قبل الرد فعليه ضمان الاقل للبائع ولا يبطل ضمانه
بهلاك المبيع وبطلان البيع وذكر في رهن العيون ان الرهن بالاعيان المضمونة بنفسها جائز
كالمغصوب والمتزوج عليها ونحو ذلك وذكر في الاصل واذا كفل بنفس رجل واعطاه رهنا بذلك

ثمنها

الخنزير

اذا كان ه

# الهبة الفاسدة

الهبة الفاسدة مضمون بالقبض والمختار انه لا يثبت الملك للموهوب له

وقبض المرتهن لم يجز وكذلك الرهن بجراحة فيها قصاص او بدم عمد لان الرهن يعتمد مضمونا يمكن استيفاؤه من مالية الرهن وكذلك الرهن بالدرك باطل بخلاف الكفالة وكذلك الرهن بالشفعة وبالعارية وبالوديعة والاجارة باطل ففي بعضها عدم الضمان وفي بعضها وجد لكن لا يمكن استيفاؤه من مالية الرهن وفي رهن فتاوى قاضي خان استعار شيئا وله حمل مؤنة فاخذ المعير من المستعير رهنا برد العارية جاز وان اخذ منه رهنا برد العارية بنفسه لا يجوز ولو اخذ رهنا من المستعير بالجارية لا يجوز قال وكذا الرهن بدين النجار باطل المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون هكذا ذكر في الفتاوى وفي مضاربة المحيط وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده ان صور الهبة الفاسدة كثيرة منها اذا وهب لاثنين شيئا يحتمل القسمة فاذا قبضا يثبت الملك لهما قبل القسمة ويكون مضمونا عليهما وسكتا في الفتاوى الصغرى وقال وبه يفتى وذكر في العدة والهبة الفاسدة مضمون بالقبض اما لا يثبت الملك للموهوب له بالقبض هو المختار والصدقة الفاسدة كالهبة الفاسدة وفي فتاوى قاضي ظهير الدين ولو وهب نصف دار غير مقسومة ودفع الدار اليه فباع الموهوب له ما وهب له لا يجوز بيعه وهو بمنزلة من باع شيئا لم يقبضها قال وهذه المسئلة دليل على ان هبة المشاع لا يفيد الملك عند اتصال القبض به وذكر شمس الائمة السرخسي في مضاربة المبسوط ما يخالف هذا وذكر في واقعات الناطفي ان هبة المشاع فيما يقسم لا يفيد الملك عند ابي حنيفة وفي طريقة بعض المشايخ ان في وجوب الضمان في الهبة الفاسدة روايتين وكذا ذكر صاحب المحيط في فوائده قال نفقة الموهوب هبة فاسدة اذا قبضها الموهوب له على من تكون فيه روايتان في رواية على الواهب وفي اخرى على الموهوب له بناء على ان الهبة الفاسدة هل تفيد الملك اذا اتصل القبض به فيه روايتان في رواية تفيد فيكون على الموهوب له وفي رواية لا تفيد فيكون على الواهب ويشترط كون الموهوب مقسوما ومفرزا وقت القبض لا وقت الهبة حتى لو وهب نصف الدار شائعا ولم يسلم حتى وهب النصف الآخر وسلم الكل جاز كذا ذكره قاضي ظهير الدين وفي باب البيوع الفاسدة من شرح شيخ الاسلام ابي بكر ان الشيوع في باب الهبة حال القبض مانع صحة الهبة وحال العقد لا يمنع والتخلية في الهبة الصحيحة قبض وفي الفاسدة لا يكون قبضا في فتاوى قاضي ظهير الدين والشيوع الطاري لا يفسد الهبة ويفسد الرهن والشيوع الطاري في الهبة ان يرجع في بعض الهبة شائعا اما الاستحقاق فانه يفسد الكل لانه شيوع مقارن ويأتي مسائل الشيوع في فصل على حدة ان شاء الله تعالى وفي فوائد بعض المشايخ الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يفتى ثم اذا ثبت الملك هل يثبت ولاية الرجوع للواهب فيما اذا وهب هبة فاسدة لذي رحم محرم منه

مسط

التخلية في الهبة الصحيحة قبض وفي الفاسدة لا يكون قبضا

قال كانت واقعة الفتوى وفرقت بين الهبة الصحيحة والفاسدة وافتيت بالرجوع وهذا الجواب مستقيم لان على قول من لا يرى الملك بالقبض في الهبة الفاسدة فظاهر وعلى قول من يرى فكذلك ايضا لان المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون على ما عرفنا اذا كان مضمون القيمة بعد الهلاك كان مستحق الرد قبل الهلاك فيملك الرجوع والاسترداد في فتاوى ظهير الدين هبة الشاغل تجوز وهبة المشغول لا تجوز والاصل في جنس هذه المسائل ان اشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام الهبة مما له وهب جرابا فيه طعام لا يجوز ولو وهب طعاما في جراب جاز وعلى هذا نظائره وفي الزيادات المنسوب الى الناطفي الى جعفر ولو وهب دابة مسرجة وسلمها كذلك لم يجز الهبة وكذلك لو وهب اللجام او السرج دون الدابة وسلمها كذلك جاز لان الدابة تصير مشغولة بالسرج واللجام والسرج واللجام لا تصير مشغولا بالدابة وعلى هذا الرهن واشتغال الموهوب بملك غير الواهب هل يمنع تمام الهبة ذكر صاحب المحيط في الباب الاول من هبة الزيادات انه لا يمنع فانه قال لو ان رجلا اعار دارا من انسان ثم ان المستعير غصب متاعا ووضعه في الدار ثم وهب المعير الدار من المستعير صحت الهبة في الدار وكذلك لو ان المعير هو الذي غصب المتاع ووضعه في الدار ثم وهب الدار من المستعير كانت الهبة تامة وان تبين ان الدار مشغول بغير الموهوب له ما لم تكن مشغولا بملك الواهب فهو المانع من تمام الهبة وكذلك لو وهب دارا بما فيها من المتاع او وهب جوالقا بما فيه من المتاع وسلمها الى الموهوب له ثم استحق المتاع فالهبة تامة في الجوالق والدار لان يد الواهب كانت ثابتة على الدار والمتاع جميعا حقيقة فصح تسليمها اياهما الى الموهوب له ثم باستحقاق المتاع ان تبين ان المتاع لم يكن ملكا للواهب لم يتبين ان الدار كانت مشغولة بملك الواهب وهو المانع وهو المنافي من تمام الهبة وكل جواب عرفته في هبة الدار والجوالق بما فيهما من المتاع فهو الجواب في الرهن والصدقة لان القبض شرط تمامها كالهبة ذكر في الهداية كل شركة فاسدة فالربح فيها على قدر المال ويبطل شرط التفاضل لان الربح فيه تابع للمال فيتقدر بقدره كما ان الريع تابع للبذر في المزارعة والزيادة انما تستحق بالتسمية وقد فسدت فبقي الاستحقاق على قدر راس المال ذكر في العدة والصغرى ان الشركة تبطل ببعض الشروط الفاسدة ولا تبطل بالبعض حتى لو شرطا التفاضل في الوضيعة لا تبطل الشركة وتبطل باشتراط ربح عشرة لاحدهما وان كان كل منهما شرطا فاسدا والظاهر انها لا تبطل باكثر الشروط وذكر خواهرزاده في اول المضاربة الشركات لا تبطل بالشروط الفاسدة لان فيها معنى الوكالة والوكالة لا تبطل بالشروط الفاسدة فيجري على اطلاقه ان الشركات لا تبطل بالشروط الفاسدة كذا ذكر في الفتاوى الصغرى وذكر في كتاب الشركة اذا اتفقا في المال وشرطا ان

لان القبض شرط واما اشتغال ملك الواهب بالموهوب فلا يمنع تمام الهبة صح

وهب جرابا فيه طعام لا يجوز ولو وهب طعاما في جراب جاز

اشتغال الموهوب بملك غير الواهب

# الشركة الفاسدة

في الشركة الفاسدة يجب اجر المثل للعامل

ان الربح والوضيعة نصفان فالشركة فاسدة قال مشايخنا لم يرد محمد بقوله الشركة فاسدة فساد العقد انما اراد به فساد شرط الوضيعة وذكر محمد هذه المسئلة في الامالي وقال الشركة جائزة وعلى هذا اذا اشترط الوضيعة على المضارب حتى يبطل الشركة لا تفسد المضاربة عندنا هكذا ذكره الصغرى وفي الشركة الفاسدة هل يجب اجر المثل للعامل ذكره شركة قاوه الوبنادى بهذا اللفظ دو تن بيكجاى شركت كردند بكرباس وكرباس بر اميخت بحيث لا يمكن التمييز وبعضى كرباسها يكى تن بقالى ميكند وبعضى ديكر نسبندى زود مرد مصلحت مى بيند ميكند وسود از مردو طرف ميان انسان بود ونيم ازين شركت درست نى بود وازين شركت مال بود قيل له اگر اين شركت مال بود اگر اين شركى بدين كرباسها مشترك عيني خريده باشد تواند كه حصه شريك نرا مرد وطلب كند قال في لانه اشترى بالقرابيس المشترك فقد عمل في شئ هو فيه شريك فلا يجب الاجر كما لو حمل الحنطة المشتركة على حماره الى بيت شريكه قيل له اگر غلامى بود ازهم خريده باشد وكرباس مشترك در عوض داد قال غلام خريده دانا شد وكرباس شريك را ضامن بود قيل له اگر عقد شركت درست آمده باشد چنانكه شركت بزر نابسيم بوده باشد ثم فسدت بعد ذلك لمعنى هل يجب اجر المثل في هذه الصورة لحصة الشريك اجاب نعم لانه لم يعمل ههنا في محل مشترك لانه اشترى بالدراهم والدنانير وانها لا تتعين في العقود فلم يوجد العمل في عين مشترك فيجب اجر المثل ذكره الهداية ولا يجوز الشركة في الاحتطاب والاصطياد والاحتشاش وكذا في اجزاء جميع المباحات وما اصطاده كل واحد منهما او احتطبه او احتشه فهو له دون صاحبه لان الشركة متضمنة معنى الوكالة والتوكيل في اخذ المباح باطل لان امر الموكل به غير صحيح والوكيل يملكه بدون امره فلا يصلح نائبا عنه فان اخذاه معا فهو بينهما نصفان لاستوائهما في سبب الاستحقاق وان اخذه احدهما ولم يعمل الآخر فهو للعامل وان عمل احدهما واعانه الآخر في عمله بان قلعه احدهما وجمعه الآخر او قلعه وجمعه وحمله الآخر فللمعين اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد وعند ابي يوسف لا يجاوز نصف ثمن ذلك

در خوشه چيدن شركت كردند

دو خوشه چيدن شركت كردند سعى ان يكون كالشركة في الاحتطاب والاصطياد ولو اشتركا ولاحدهما بغل وللآخر راوية يستقي عليها والكسب بينهما لا تصح الشركة والكسب كله للذي استقى وعليه اجر مثل البغل ان كان صاحب الراوية وان كان صاحب البغل فعليه اجر مثل الراوية لان المستقي استوفى منافع ملك الغير وهو البغل او الراوية بعقد فاسد فيجب اجر المثل ذكره شرح الجامع في الفتاوى واذا اشتركا في الاحتطاب والاحتشاش وخلطا ولا يعرف ما يكون منهما فان اختلفا فالقول قول كل واحد منهما الى تمام النصف ولا يصدق في الاكثر الا ببينة وان اتفقا على شئ فالامر على ما اتفقا ولو

والغلة لصاحبها

اشتركا على ان يؤجرا الحمار ويقبضا الغلة ويكون بينهما يكون شركة فاسدة والاجر لصاحب الحمار وللعامل اجر المثل ولو اشتركا على ان يعمل على هذا الحمار من غيران يؤجره فالشركة فاسدة وما اصاب العامل فهو له وعليه اجر الحمار ولو دفع اليه المستغلات على ان يقوم عليها ويغلها على ان تكون الغلة بينهما فالشركة فاسدة وعليه اجر مثل العامل وفي فتاوى قاضي ظهير رجلان اشتركا في الصيد وجواهر المعادن وثمار الجبال نحو الجوز والتين والفستق واخذ الجص والكحل والملح من الموضع المباح فالشركة فاسدة فان فعلا وخلطا وباعا قسم الثمن بينهما على قدر ما اصابا في المكيل والموزون بعتبر الكيل والوزن وفي غير المكيل والموزون يقسم الثمن على قدر قيمة ما اصاب كل واحد منهما فان عمل احدهما واعانه الآخر في جميع ما اخذ كان للمعين اجر المثل على الخلاف الذي مر وان اشتركا في الاصطياد ولهما كلب فما اصابه الكلب يكون بينهما كما لو نصبا شبكة وان ارسلا كلبا لاحدهما فما اخذه الكلب يكون لصاحبه لان الارسال من غير المالك لا يعتبر مع ارسال المالك وان كان لكل واحد منهما كلب فارسل كل واحد منهما كلبه فاخذا صيدا واحدا فهو بينهما وان اثخنه احدهما فهو لمن اثخنه كلبه وان اثخناه جميعا كان بينهما نصفين ولو كان لاحدهما بغل وللآخر بعير اشتركا على ان يؤجرا ذلك فما رزق الله تعالى من الاجر يكون بينهما كانت الشركة فاسدة ويقسم الاجر بينهما على اجر مثل البغل والبعير كما في بيع العين يقسم الثمن على قيمة العينين ولو تقبلا احمالا معلومة باجر معلوم على ان يحملا على البغل والبعير الذي اضافا عقد الشركة اليهما كان الاجر بينهما نصفين لان سبب وجوب الاجر هنا التقبل وقد استويا في ذلك فان اجر احدهما بعيره واعانه الآخر على الحمل كان للذي اعان اجر مثله على التفسير الذي مر الخلاف فيه ولو اشتركا ولاحدهما دابة وللآخر جوالق واكاف اشتركا على ان يؤجرا الدابة على ان الاجر بينهما نصفان فهذه الشركة فاسدة على ما ذكرنا ومن دفع دابة الى آخر ليبيع عليها البز او الطعام على ان الربح بينهما كانت فاسدة لان الشركة بالعروض واذا فسدت كان الربح لصاحب البز والطعام ولصاحب الدابة اجر مثلها ولو اعطى بزر الفيلق رجلا يقوم عليه ويعلفه بالاوراق على ان ما يحصل يكون بينهما فقام عليه بذلك حتى ادرك فالفيلق لرب البزر والذي قام عليه قيمة الاوراق واجر مثل عمله على صاحب البزر وعلى هذا اذا دفع البقرة الى انسان بالعلف ليكون الحادث بينهما نصفين كما حدث فانه لصاحب البقرة ولذلك الرجل مثل العلف الذي علفها واجر مثله فيما قام عليها وعلى هذا اذا دفع دجاجة الى آخر بالعلف ليكون البيض بينهما نصفين والحيلة في ذلك ان يبيع نصف البقرة او الدجاجة من ذلك الرجل بثمن معلوم حتى تصير مشتركة بينهما فيكون الحادث بينهما على الشركة في فتاوى قاضي ظهير

تم الكلام

الشركة في التكدي والسؤال باطل

## المضاربة

شرائط جواز المضاربة خمسة — الفاسدة والصحيحة

وذكر السيد الامام الاجل ناصر الدين ابو القاسم السمرقندي الشهيد رحمه الله ولعن قائله في شركة الجامع الفتاوى عن شيخ الاسلام ابي الحسن الرستغفني رحمه الله ولعن كل من قبل هو شاطا اذا دفع بقرة بينهم سو د وسوا ان يكون كل شيء من البقرة يحصل منها نصفين فهذه الشركة فاسدة وكل ما حصل من البقرة من المحول واللبن فهو بلا خلاف واما ما اخذ من ثمن التبن واجرة الحافظ وكل ما حصل من البقرة من العجول واللبن فهو بلا خلاف واما ما اخذ من ثمن او مثله وغيره قال شيخ الاسلام يكون ذلك للحافظ وعليه لمن مثل اللبن الذي اخذ منه قال السيد الامام وعندي ان ذلك لصاحب البقرة لانه اخذ بامره ثم ذكر حيلة الجواز كما ذكرنا وفي فتاوى قاضي ظهير الشركة في العروض لا تجوز واذا ارادا الشركة بالعروض فالحيلة في ذلك ان يبيع كل واحد منهما نصف عرضه بنصف عرض صاحبه حتى يصير كل واحد منهما شريكا في عرضيهما شركة ملك ثم يعقدا عقد الشركة بذلك ان شاءا مفاوضة وان شاءا عنانا فيصير العروض راس مال الشركة والعروض بعدما صارت مشتركة تصلح راس مال الشركة وكذلك اذا كان لاحدهما دراهم وللآخر عروض ينبغي ان يبيع صاحب العروض نصف عروضه بنصف دراهم الآخر ويتقابضا ثم يشتركان مفاوضة او عنانا رجلان لكل واحد منهما طعام على حدة فاشتركا عليهما وخلطاهما واحدهما اجود من الآخر فالشركة في هذا جائزة والثمن بينهما نصفان وذكر في موضع آخر يقسم الثمن بينهما على قدر قيمة الجيد والرديء وفي فتاوى ايضا لو اشتركوا ليقرأوا القرآن في المجالس والتعازي بالزمزمة والالحان لا يجوز لان ما اشتركوا فيه لا يكون مستحقا عليهم ولا على احدهم وعلى هذا لو اشتركوا على عمل الاستاذي لا يجوز لانه لا يكون مستحقا عليهم ولا على احدهم فان الجواب في حق من السلمنش لم يتغيرن من والذي حين وقعنا في زماننا وفي شركة شرح الكافي للامام صدر الاسلام ابي اليسر لو اشتركا على ان يسألا من الناس اموالا على ان ما حصل في ايديهم فهو بينهما نصفان فتلك شركة فاسدة لان التوكيل بالتكدي والسؤال باطل وفي الفتاوى وما لا يجوز فيه التوكيل لا تصح فيه الشركة وكذا لو اشتركا في عمل هو حرام ولو اشتركا في حفظ الصبيان وتعليم القرآن او الكتابة او التجارة يجوز ذكره في العدة شرائط جواز المضاربة خمس احدها ان يكون راس المال دراهم او دنانير الثاني ان يكون راس المال عينا لا دينا الثالث ان يكون المال معلوما عند العقد حتى لا تقع المنازعة عند اقتسام الربح والعلم به باحد الوجهين اما بالتسمية او بالاشارة الرابع ان يكون راس المال مسلما الى المضارب لا يد لرب المال فيه ولهذا قالوا ان شرط عمل رب المال مع المضارب فسدت المضاربة سواء كان المالك عاقدا او غير عاقد اذا شرط عمله مع المضارب لا تصح المضاربة وذلك كالاب او الوصي اذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط عمل الصغير معه لا يجوز وكذلك احد شريكي العنان اذا دفع مال



لجزء من الربح جازت المضاربة والوصي اذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط عمل نفسه مع المضارب صح

والمضارب اذا دفع المال الى غيره مضاربة باذن رب المال وشرط العمل هو معه او رب المال فسدت المضاربة صح

المضاربة لا تبطل بالشروط الفاسدة

والمضاربة عند حلول الاضافة

الشركة مضاربة وشرط عمل شريكه لا تصح المضاربة واذا لم يكن العاقد مالكا وشرط عمله مع المضاربة وان كان العاقد ممن يجوز له ان ياخذ المال مضاربة بنفسه كالاب والوصي اذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط عمل نفسه مع المضارب لا تجوز المضاربة كالعبد المأذون يدفع المال مضاربة وشرط عمله مع المضارب فان لم يكن عليه دين فالمضاربة فاسدة وان كان عليه دين جازت المضاربة عند ابي حنيفة الخامس ان يكون نصيب المضارب من الربح معلوما على وجه لا ينقطع الشركة ويكون الربح مشاعا بينهما حتى لو شرط لاحدهما دراهم مسماة من الربح تفسد العقد لان شرط ذلك تنقطع الشركة عنهما فلعله لا يربح الا هذا القدر فتنقطع الشركة في الربح والاصل في هذا ان كل شرط يوجب جهالة في الربح او يوهم قطع الشركة في الربح فانه يوجب فساد المضاربة وغير ذلك من الشروط لا تفسد المضاربة ويبطل الشرط كاشتراط الوضيعة على المضارب هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير وقد ذكرنا قبل هذا ان الشركات والمضاربات لا تبطل بالشروط الفاسدة على الاطلاق وتبطل الشروط ولو دفع مالا مضاربة على ان يبيع في دار رب المال او دار المضارب كان جائزا ولو شرطا ان يسكن دار رب المال او رب المال دار المضارب فانه لا يجوز قال القدوري ينبغي ان يكون هذا في الشرط لا في المضاربة كذا ذكره قاضي ظهير وذكر الشيخ الامام رشيد الدين الوتاري في فتاواه ولو دفع المال مضاربة وشرط ان يكون مال المضاربة في يد المالك كل ليلة فسدت المضاربة لان عدم التخلية مفسد للمضاربة والمضاربة وان كانت لا تبطل بالشروط الفاسدة ولكن هذا ليس من الشروط التي بقي المضاربة مع ذكره صحيحة في مضاربة الاصل رجل له على آخر دين فامره ان يعمل به مضاربة وقال اعمل عند المضاربة بالمال الذي لي عليك وامره ان يشتري ما بدا له من المتاع ويبيعه والربح بينهما نصفان وقبل ذلك الرجل فهذا فاسد لان الدين الذي عليه لا يصلح راس المال لكونه مضمونا عليه ومن شرط المضاربة كون راس المال امانة عند المضارب وما اشترى فهو مشتر لنفسه وربحه له ولا شيء لرب المال عند ابي حنيفة وعندهما ما اشترى وباع فهو لرب المال ويبرأ المضارب من دينه وللمضارب اجر مثل العمل لان المضاربة ان فسدت بقي امره بالشراء له بما عليه من الدين وذلك باطل عند ابي حنيفة فيصير مشتريا لنفسه وعندهما الامر صحيح فيصير مشتريا للآمر وقد طمع في مقابلة عمله شيئا ولم يصح فيلزم رب المال اجر مثل عمله ولو كان الذي امره بالشراء منه معلوما يقع الشراء للآمر بالاجماع وهي مسئلة كتاب البيوع ولو قال رب المال لرجل اقبض مالي على فلان ثم اعمل به مضاربة بالنصف جاز بالاجماع لانه ما عقد عقد المضاربة في الحال انما عقده بعد قبض المال والمضاربة عند حلول الاضافة الى زمان في المستقبل

لانه توكيل هكذا ذكر في الاصل وذكر في فتاوى رشيد الدين لو قال لمديونه ادفع الدين الذي لي عليك
الى فلان ليشتري فلان كذا ويبيع على ان ما يحصل من الربح بيننا نصفان فدفع صح ذلك مضاربة
لان فلانا يصير قابضا عن رب الدين اولا ثم يصير قابضا لنفسه بجهة المضاربة وذكر في باب
المضاربة يضارب من الهداية المضارب اذا دفع الى غيره مضاربة ولم يأذن له رب المال
في ذلك لم يضمن بالدفع ولا تصرف المضارب الثاني حتى يربح فاذا ربح ضمن المضارب الاول
لرب المال وقال ابو يوسف ومحمد ان عمل يضمن ربح او لم يربح وانما يضمن عند ابي حنيفة
اذا ربح لان الدفع قبل العمل ايداع وبعده ابضاع والفعلان يملكهما المضارب الا انه
اذا ربح فقد اثبت له شركة في المال فيضمن كما لو خلطه بغيره قال وهذا اذا كانت المضاربة صحيحة
فان كانت فاسدة لا يضمن الاول وان عمل الثاني وربح لانه اجير فيه وله اجر مثله فلا تثبت الشركة
وهل يضمن المضارب الثاني قيل ينبغي ان لا يضمن عند ابي حنيفة وعندهما يضمن بناء على اختلافهم
في مودع المودع وقيل رب المال بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني وهذا ظاهر عندهما
وكذلك عند ابي حنيفة في هذا وفي مودع المودع والفرق في الهداية ثم مال المدفوع الى
المضارب امانة لانه قبضه بامر مالكه لا على وجه البدل والوثيقة واذا تصرف فهو وكيل واذا
ربح فهو شريك واذا تصرف فهو وكيل واذا فسدت صارت اجارة فاسدة يستوجب العامل
اجر مثله واذا خالف كان غاصبا وذكر في الاصل ومتى فسدت المضاربة انقلبت اجارة فاسدة
حتى لو عمل على ذلك وربح او لم يربح فله اجر مثل عمله وليس له من الربح شيء وهل يجاوز نصف الربح
فعلى الاختلاف الذي مر في الشركة الفاسدة وهذا اذا ربح اما اذا لم يربح يجب بالغا ما بلغ
لانه لا يمكن تقديره بنصف الربح المعدوم وليس له من الربح شيء لانه اجير والخسران والهلاك
على رب المال وان ادعى الهلاك والضياع فالقول قوله مع يمينه والمال امانة في يده حتى
لو عمل فيه المضارب وتلف كله فله اجر مثله بخلاف القصار والخياط وذكر الطحاوي الاختلاف
فيه وقال بانه لا يضمن عند ابي حنيفة وعندهما يضمن كما في الاجير المشترك عندهما اذا كان الهلاك
بما يمكن التحرز عنه والاصح انه لا ضمان عليه على قول الكل وعلى هذا يحتاجان الى الفرق
بين الاجير المشترك وبين المضارب في المضاربة الفاسدة ذكره ايضا في الشرح ولو شرط في المضاربة
عمل رب المال فسدت المضاربة عمل او لم يعمل ولو سلم رأس المال الى المضارب ولم يشترط عمل
رب المال ثم ان المضارب استعان برب المال في العمل او دفع اليه بضاعة فانه يجوز ذلك

ولو دفع المال الى رب المال مضاربة فان المضاربة الثانية فاسدة والاولى صحيحة والربح
بينهما على شرط الاولى وذكر في الاصل ولو دفع اليه المال مضاربة على ان يعمل له المضارب وعبد رب
المال والربح بينهم نصفان لرب المال النصف وللعبد وللمضارب النصف جازت المضاربة لانه
لما اذن لعبده صار مأذونا ويد المأذون يد نفسه لا يد مولاه فلا يمنع التخلية التي هي شرط
صحة العقد وكذلك مكاتبه او ابنه او ابوه والكلام فيه ظاهر ولو شرطا ان يعمل هو شريك عنان
لرب المال فان كان المال من شركتهما تفسد المضاربة لان عمل الشريك كعمله وذكر في باب
ما يجوز للمضارب من مضاربة الاصل واذا ابضع المضارب في المضاربة الفاسدة جاز ذلك
على رب المال لان المضاربة وان فسدت بقي وكيلا عاما والوكيل العام يملك ان يستعين
بغيره ويكون للمضارب اجر المثل فيما عمل المستبضع لان عمله منقول اليه فكل ما جاز للمضارب
في المضاربة الصحيحة من شراء او بيع او اجارة او بضاعة او غير ذلك فهو جائز له في المضاربة الفاسدة
ولا ضمان على المضارب لانه انما ملك ذلك في المضاربة الصحيحة لانه فوض اليه التجارة على العموم
وفي حق هذا الحكم المضاربة الفاسدة والصحيحة سواء الا ان ذلك شريك من وجه وهذا اجير مطلق
في جملة التجارات فملك هذه الجملة لعموم التفويض اليه ولذلك لو قال له اعمل فيه برأيك جاز له
ما يجوز في المضاربة الصحيحة وفي المضاربة الفاسدة لا نفقة للمضارب في السفر لانه اجير وكذلك
المستبضع لانه متبرع كذا ذكر في الهداية وذكر في فتاوى رشيد الدين وفي المضاربة الفاسدة
النفقة عليه لا في مال المضاربة فلو اكل الطوبق من مال المضاربة يحتسب له من اجر المثل
وذكر في باب المضاربة بالعروض من الاصل واذا دفع الى رجل كر حنطة مضاربة على ان
يشتري به ويبيع على ان ما رزق الله فيه فهو بيننا نصفان فهذه مضاربة فاسدة فان اشترى
وباع وربح او وضع فالربح لرب المال والوضيعة عليه ولا ضمان على المضارب وله
اجر مثل عمله فيما عمل وكذلك المضاربة بسائر العروض مما يكال ويوزن سوى الدراهم
والدنانير الفتوى على قول ابي يوسف ومحمد في جواز المزارعة لحاجة الناس ثم اعلم ان جواز
المزارعة عندهما يدور على اصول ثلثة وعلى شرائط سبعة اما الاصول فاحدها ان المزارعة
ينعقد اجارة في الابتداء لانها استيجار العامل ببعض ما يخرج من الارض وهي استيجار الارض
ببعض ما يخرج ثم يصير شركة في الانتهاء لان مقصودهما من هذا العقد الشركة في الخارج ولا يجوز
استيجار الغير ببعض الخارج لان هذا استيجار باجر مجهول فلا يجوز وانما عرف جواز ذلك

لا يجوز المضاربة بسائر العروض والكيل ما يكال او يوزن سوى الدراهم والدنانير

المزارعة الفاسدة والصحيحة

جواز المزارعة يدور على اصول ثلثة وعلى شرائط سبعة

بالخبر ولم يوجد حديث في استيجار البقر ببعض الخارج والاصل الثاني ان الخارج كله يحصل على ملك صاحب البذر لانه نماء ملكه وصاحبه انما يستحق بالشرط والاستيجار بازاء منافع الارض او بازاء العمل والاستحقاق بالعمل او بمنافع الارض مشروع والاصل الثالث ان البذر اذا كان من قبل صاحب الارض يجب ان يكون البقر منه ويجوز ان يكون من قبل العامل لان في الوجه الاول يكون مستاجرا للعامل ليعمل بآلة رب الارض وذلك جائز وفي الوجه الثاني يصير مستاجرا للعامل ليعمل بآلة نفسه ويكون البقر تابعا للعامل لان منفعته من جنس منفعته كالابرة للخياط حتى قالوا لم يشترط البقر عليه ولكن يشترط العمل عليه يكون ذلك شرط البقر عليه لان آلة العمل على العامل وان كان البذر من قبل العامل ينبغي ان يكون البقر منه ولا يجوز ان يكون البقر من رب الارض لان البقر لا يصلح تبعا للارض لان منفعته تخالف منفعة الارض وفي المبسوط واذا شرط البقر على رب الارض والبذر من جهة العامل لا يجوز المزارعة وروي عن ابي يوسف انه يجوز واما الشرائط السبع فاحدها بيان المدة لانها انما تنعقد اجارة على ما بينا كان التوقيت من شرائطها وهذا جواب الكتاب وعليه الفتوى واكثر مشايخ بلخ جوزوها على اول السنة ووقت المزارعة في بلادنا معلوم فيجوز بدون بيان الوقت كالمعاملة الا انا نقول لا تخلو عن الجهالة في بلادنا وان كان دون الجهالة في بلادهم لان الزرع الواحد يتقدم ويتأخر شهرا او زيادة بخلاف العاطي الشرط الثاني الشركة في الخارج عند حصوله على وجه لا ينقطع الشركة حتى لو شرط احدهما لنفسه اقفزة معلومة معينة من الزرع لا يجوز لان هذا يؤدي الى قطع الشركة على تقدير ان لا يخرج الا ذلك القدر الشرط الثالث بيان نصيب من لا بذر من قبله لانه يستحق ذلك بالشرط وذلك اجرة في الحقيقة في حقه فينبغي ان يكون معلوما الشرط الرابع بيان جنس البذر لان الاجر بعض الخارج واعلام جنس الاجر شرط لان بعضها اضر بالارض فاذا لم يبين البذر ان كان من قبل رب الارض يجوز وان كان من قبل العامل لا يجوز الا اذا عم بان قال على ان يزرعها ما بدا لك او ما بدا لي ولو لم يبين شيئا من ذلك حتى فسدت المزارعة فاذا زرعها انقلبت جائزة كما لو استاجر دابة ولم يبين ما يحمل عليها لا يجوز فان حمل عليها شيئا انقلبت جائزة كذا هذا الشرط الخامس بيان من البذر من قبله لان البذر اذا كان من قبل رب الارض فانه مستاجر للعامل وان كان من قبل العامل فهو مستاجر للارض وعند اختلاف الحكم لا بد من البيان وقال الفقيه ابو بكر البلخي

شرط البقر على رب الارض والبذر من جهة العامل لا يجوز وروي عن ابي يوسف انه يجوز

التوقيت من شرائط المزارعة وعليه الفتوى

استاجر دابة ولم يسم الحمل لم يجز فاذا حمل انقلب جائزة



ان لم يذكروا شيئا يحكم العرف في ذلك وان كان العرف مختلفا فسدت المزارعة الشرط السادس ان تكون الارض فارغة تمكن الزرع فيها الزراعة الشرط السابع ان يخلي رب الارض بينها وبين المزارع حتى يقدر على الزراعة فيحصل ما هو المقصود من الزراعة واعلم بان المزارعة تبطل بالشروط الفاسدة بخلاف المضاربة والشركة لان المزارعة تنعقد على طريق الاجارة : وانها تبطل بالشروط الفاسدة ثم في كل موضع حادث المزارعة ولم تخرج الارض شيئا لا شيء لواحد منهما على صاحبه لان عند جواز المزارعة المستحق بعض الخارج فلا يجب شيء آخر وفي المزارعة الفاسدة اذا لم تخرج الارض شيئا فعلى صاحب البذر اجر مثل صاحبه ان كان صاحبه عاملا وان كان صاحب رب الارض كان عليه اجر مثل العمل كما في المضاربة الفاسدة وهذا في جميع صور المزارعة الفاسدة لان الخارج ملك صاحب البذر الا انه استوفى المنفعة بحكم اجارة فاسدة وكان عليه اجر المثل كما في الاجارات الفاسدة ثم يجب اجر المثل بالغا ما بلغ ولا يتقدر بنصف الخارج وان اخرجت الارض شيئا لان نصف الخارج مجهول وقت العقد وعلى قياس قول ابي يوسف يجب ان يتقدر بنصف الخارج ولا يزاد عليه اذا اخرجت الارض شيئا على ما بينا في شركة الاحتطاب ومتى فسدت المزارعة فما اذا كان البذر من جهة العامل وشرط البقر على رب الارض يجب على العامل اجر مثل صاحب الارض واجر مثل بقره لانه مستاجر ارض صاحب البذر وبقره ببعض الخارج وقد فسد فيجب اجر مثل الارض والبقر ومتى فسدت والبذر من احد والعمل والارض من آخر فالخارج لصاحب البذر وعليه مثل اجر الارض والعمل لصاحب الارض والعمل والاصل في وجوب اجر المثل في المزارعة الفاسدة حديث الفدان وهو حديث معروف في كتاب المزارعة عن مجاهد قال اشترك اربعة نفر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال احدهم مني البذر وقال الآخر من عندي العمل وقال الثالث من عندي الفدان وسواسم البقر مع الآلة وقال الرابع من عندي الارض فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك لصاحب الفدان اجرا مسمى ولعمل العامل درهما في كل يوم لانه كان اجر مثله والحق الزرع كله لصاحب البذر والغى صاحب الارض يريد به انه لم يجعل له شيئا من الزرع بسبب الارض ولم يقض له بشيء من الاجر ايضا لانه لم يكن حاضرا اما انه لا شك انه يقضي له باجر المثل وعلى هذا القياس كل امر من هذا اذا فسد يجب لصاحب العمل اجر مثل عمله ان عمل بنفسه او بغلمانه او باجرائه او بقوم استعان بهم بغير اجر لان عمله ينقل اليه وهذا قول الكل وهذا

المزارعة تبطل بالشروط الفاسدة

حديث الفدان

الحديث يدل على ان المزارعة تفسد بالشروط الفاسدة فان اجارة البقر ببعض الخارج
واجارة البذر ببعض الخارج باطل واستيجار العمل ببعض الخارج واستيجار الارض به جائز
فان السنة فيها والحاجة تمس الى تجويزها وهذا يدل على ان في المزارعة الفاسدة يلحق
الخارج لصاحب البذر لانه حاصل منه وذكر في الفتاوى فعلى هذا اذا اخذ رجلان ارضا رجل
مزارعة على ان البذر من احدهما والعمل والبقر من آخر فسدت المزارعة والخارج لصاحب
البذر وعليه اجر مثل صاحب الارض واجر مثل الآخر وبقره ولو ذهب الزرع لا يضمن صاحب
البقر البذر وعلى هذا كلها لا يجوز اذا كان واحدا وكذا اذا كانا اثنين ولو دفع بذرا الى
صاحب الارض على ان يزرعه فما خرج فهو بينهما نصفان فسدت المزارعة كما ذكرنا والخارج
لصاحب البذر وعليه اجر مثل الارض وعمله اخرجت الارض او لم تخرج وفي باب اشتراط
عمل العبد من مزارعة المختصر ولو كان البذر والبقر من واحد والارض من واحد والعمل
من ثالث كانت فاسدة والخارج لصاحب البذر وذكر في الفتاوى اذا كانت الارض والبذر
من واحد والبقر من آخر والعمل من ثالث لا تجوز المزارعة لانها استيجار واستيجار البقر
ببعض الخارج لم يرد به الاثر بخلاف استيجار الارض ببعض الخارج حيث يجوز لورود الاثر
به ثم اذا فسدت المزارعة في حصة البقر تفسد في حصة الارض والعمل وان وجد المفسد
في حصة البقر لا غير وهذا مذهب ابي يوسف ومحمد ان الفساد اذا تمكن في بعض المعقود عليه
لا يشيع في الكل كما اذا اسلم حنطة في شعير وزيت لا يفسد السلم في حصة الزيت ولكن
فرقا بين مسئلة المزارعة ومسئلة السلم والفرق ان ههنا فسد الاستيجار في البقر ووجب
اجر المثل لان الاجارة متى فسدت اوجب اجر المثل وانه دراهم او دنانير والمزارعة متى
وجبت فيها الدراهم والدنانير فسدت لانه يغير مقتضى العقد وهو الشركة في الخارج
ثم اذا فسدت المزارعة يكون الخارج كله لصاحب البذر وعليه اجر مثل البقر لصاحب
البقر واجر مثل العمل لصاحب العمل اذا دفع بذرا مزارعة على ان الخارج بينهما نصفان
فسدت عند ابي يوسف ومحمد وكان ابو يوسف يقول اولا جاز واذا فسدت يكون
الخارج كله لصاحب البذر لانه نماء ملكه ولصاحب الارض اجر ارضه وعمله ولعل ابا يوسف
قاس هذه المسئلة على المضاربة فجعل دفع البذر بمنزلة دفع الدراهم هكذا في المبسوط
وفي سائر الفتاوى وذكر في الجامع الاصغر عن ابي يوسف ولو دفع البذر مزارعة بغير ارض

اخذ رجلان ارض رجل مزارعة على ان
البذر من احدهما والعمل والبقر من آخر
فسدت



جازت المزارعة وكان البذر بمنزلة رأس مال المضاربة وقال محمد لا يجوز قال محمد بن سماعة
يعجبني قول ابي يوسف وانه حسن دفع ارضه الى رجل يزرعها على ان الخارج بينهما نصفان
فالمسئلة على وجهين اما ان يكون البذر من العامل او من رب الارض وكل وجه على ثلثة اوجه
ان سكتا عن شرط البقر او شرطا البقر على العامل او على رب الارض فان سكتا فالبقر على
العامل لانه آلة العمل كان البذر منه او من صاحب الارض لان البقر آلة العمل فيكون على من عليه
العمل وان شرطا البقر على العامل يكون عليه ايضا بالطريق الاولى وان شرطا البقر على
صاحب الارض فقد ذكرنا ان البذر اذا كان من قبله يجوز وان كان من قبل العامل لا يجوز
وروى عن ابي يوسف انه يجوز وان شرطا ان يرفع صاحب البذر بذره من الربع والباقي
بينهما نصفان فسدت ايهما كان صاحب البذر وهذا بخلاف ما اذا اقرض رب الارض
البذر من العامل كما يفعله ارباب الاراضي لان هذا الاقراض ليس مشروطا في المزارعة
ولا ايضا يؤدي الى قطع الشركة فان ما يخرج يكون بينهما والبذر قرض في ذمة المزارع دفع ارضه
الى آخر على ان يزرعها بنفسه وبقره والبذر بينهما نصفان والخارج بينهما كذلك فعملا على
هذا فالمزارعة فاسدة ويكون الخارج بينهما نصفين بحكم البذر وليس للعامل على رب
الارض اجر لانه عمل في شيء هو فيه شريك واما العامل فيجب عليه اجر مثل نصف الارض لصاحبها
لانه استوفى منافع نصف ارضه بعقد فاسد وكذلك لو كان البذر ثلثاه من احدهما
وثلثه من الآخر والريع بينهما على قدر بذرهما فهذا فاسد ايضا لما قدمنا من اشتراط الاعارة
في المزارعة وكذلك لو جعلا الريع بينهما نصفين فهذا فاسد ايضا ولو دفع ارضه الى
انسان على ان يعمل فيها المدفوع اليه ورب الارض سنتهما هذه ببذرهما نصفان على ان
يكون الخارج بينهما نصفين فهذا جائز لانه يصير كانه قال ازرع نصف ارضي ببذرك
على ان يكون الخارج كله لك وهذا جائز واما ازرع نصف ارضي ببذري على ان يكون الخارج
كله لي وهذا جائز وليس بمزارعة حتى يقال شرطت فيها الاعارة واذا شرط رب الارض
ان يعمل مع العامل عبد رب الارض على ان يكون الخارج بينهما اثلاثا جاز كيفما كان
سواء كان على العبد دين او لم يكن لان هذا استيجار العامل ببعض ما يخرج وقد وجد
التخلية بين الارض وبين العامل لان ما في يد عبده ليس بيد المولى على ما عرف وان كان
البذر من جهة العامل لا يجوز لان هذا دفع العبد والارض مزارعة وانها لا تجوز ولو شرط

رب الارض عمل بنفسه مع العامل لم يجز سواء كان البذر من جهته او لم يكن عمل رب الارض او لم يعمل لان هذا شرط عمل بالتخليه والخارج كله لرب البذر ويجب عليه اجر المثل للآخر وان استعان المزارع برب الارض او بعبيده لا تفسد المزارعة وذكر الحاكم في شروطه ان المزارعة اذا فسدت فجميع الزرع لصاحب البذر وللآخر اجر مثله وان لم تخرج الارض شيئا وسواء اما اجر مثل الارض او البقر او العامل ثم ينظر الى حال من كان البذر منه فان كان ذلك رب الارض طاب له ذلك وان كان العامل طاب له قدر بذره واذا كان البذر من قبل رب الارض وقال للمزارع اعمل برايك فدفع المزارع الى آخر مزارعة فان دفع الى الثاني باكثر من نصيبه لا يجوز دفعه الى الثاني ويبقى المزارعة بين رب الارض والمزارع الاول على الشرط وان دفع باقل من نصيبه يجوز وهذا خلاف المضاربة فانه لو دفع المضارب الى غيره مضاربة على ان للثاني ثلثي الربح يجوز وان شرط له اكثر من نصيبه وفي مختلفات القاضي ابي العاصم العامري قال ابن ابي عمران سالت عليا الرازي عن الفرق بين المسئلتين قال ان فيما تفرد محمد بتصنيفه مسائل لو روجع فيها لرجع عنها منها هذه المسئلة وفي المزارعة الجائزة والفاسدة الغلة امانة في يد المزارع ان هلكت لم يضمن وان استهلكها يضمن كما في سائر الامانات وكذلك في المعاملة الجائزة والفاسدة كذا ذكره في باب الكفالة في المزارعة من المبسوط وفي فوائد جدي شيخ الاسلام برهان الدين في المزارعة الفاسدة اذا فسد المزارع في سقي الزرع حتى هلك الزرع لم يضمن وفي المزارعة الصحيحة يضمن وذكر صاحب المحيط في مزارعة فتاواه المتفرقة دفع كرمه معاملة على ان يرد الكرم اليه بعد انقضاء المدة بوشابنده فهذه المعاملة تكون فاسدة لان هذا شرط لا يقتضيه العقد ولاحدهما فيه منفعة قلت ويستنظر منه دفع ارضه الى غيره ليزرعها ويحفظها وذلك ان يودي ما يكريه عند بعض مشايخ عراق وانه مفسد مذكور في باب الاجارة الفاسدة من الجامع الصغير وذكر في شهادات مجموع النوازل ان الصلح على الانكار بعد دعوى فاسدة لا يجوز ولا بد من ان تكون الدعوى صحيحة حتى يكون الصلح على الانكار صحيحا لان المدعي ياخذ ما ياخذ في حق نفسه بدلا عما يدعي او عن شيء يدعي او بعض ما يدعي فلا بد من صحة الدعوى حتى يكون ما ياخذ حقه وذكر القاضي الامام ظهير الدين في شرح الجامع الصغير في جواز هذا الصلح اختلاف المشايخ فينظر ثم في كتاب القضاء منه ذكر في نكاح العدة في باب التصرفات الفاسدة ان في الصلح الفاسد لكل واحد منهما ولاية النقض ذكر الفقيه ابو الليث في صلح المبسوط الصلح عن المعلوم على معلوم جائز وهذا لا يشكل ومن مجهول على مجهول باطل وكذا من معلوم على مجهول ومن مجهول على معلوم جائز وذلك بان يدعي في داره

الصلح

الصحيح والفاسد

من عطاء بن حمزه ان الصلح عن الانكار على دعوى فاسدة لا يصح [illegible] لصحة الصلح عن الانكار بعد صحة الدعوى قال استاذنا وفساد الدعوى على وجهين اما لعدم المدعي او ان للمدعي على وجه لا يصح منه اصلا كان لنا تقضه وكرها واما لترك المدعي في دعواه شيئا تكمل بتداركه والعقد خاطب ربه الشيء كدعوى المنقول قبل احضاره ودعوى العقار اما لم يذكر حدوده ما لا يصح الصلح اذا كان فساد الدعوى لمعنى لشر الاول اما اذا كان لترك المدعي شرطا من شرائط صحته يصح تمامه في القنية في الشاور به اول كتاب الصلح

الصلح على التركة المجهولة

وان كانت التركة مجهولة لا يدري ما هي ذكر الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني في شرح كتاب الشروط انه لا يجوز الصلح على المكيل والموزون لما فيه من احتمال الربوا بان كان في التركة مكيلا او موزونا ونصيبها من ذلك مثل بدل الصلح او اكثر وقال الفقيه ابو جعفر يجوز هذا الصلح لانه يحتمل ان لا يكون في التركة بدل الصلح او ان كان يحتمل ان يكون نصيبها من ذلك اكثر من بدل الصلح او اقل فيكون فيه احتمال الاحتمال ودليل لا يكون معتبرا من تتمة الفتاوى

يدعي في داره نصيبا مجهولا فصالحه على دراهم معلومة

شيئا مجهولا فصالحه على دراهم معلومة جاز لان الصلح لقطع الخصومة والبراءة عن الدعوى والبراءة عن المجهول جائزة هكذا ذكره في باب الصلح في الدور والارضين وفي صلح فتاوى الديناري الصلح عن الاعيان المجهولة على مال هو معلوم لا يجوز بخلاف الصلح عن الحقوق المجهولة لانها قابلة للاسقاط دون الاعيان وذكر ظهير الدين المرغيناني في شروطه اذا صالح احد الورثة الباقين من التركة وفيها اعيان عقار وعروض وحيوان وامتعة والمدعي لا يدري ما هي وجميعها في يد المدعى عليهم جاز الصلح عندنا خلافا للشافعي بناء على ان الابراء من الحقوق المجهولة جائز عندنا وعنده لا يجوز وقال ابو القاسم الصفار الابراء عن الديون المجهولة جائز اما الصلح عن الاعيان المجهولة على لا يصح لانه في معنى البيع وهو يملك نصيبه ابا هم ولان التركة لا تخلو عن دين فلو جاز هذا ادى الى تمليك الدين من غير من عليه وانه لا يجوز لكن الاصح ان هذا الصلح يجوز والجهالة انما يكون مانعة من الجواز اذا كانت مانعة من التسليم اما الجهالة بنفسها فلا تكون مانعة وههنا غير مانعة لان التركة في ايديهم فوقع الاستغناء عن التسليم واما قوله ان التركة لا تخلو عن دين قلنا هذا وهم وبه لا يثبت الفساد اذ لو اعتبر الوهم ما صح عقد في العالم وذكر في صلح الجامع في الفتاوى في مسائل الواقعات اذا ادعى حقا في دار في يد الورثة فصالحه احدهم على ان يكون له خاصة جاز فالو وهذا دليل على جواز البيع في المجهول بلفظ الصلح اذا ادعى دارا فانكر المدعى عليه ثم اصطلحا على ان يدفع المدعي كذا دينارا الى المدعى عليه وياخذ الدار هل يجوز هذا الصلح ذكر رشيد الدين في باب دعوى الصلح من فتاواه في موضع انه يجوز ولو صالح عن القرض الى اجل جاز الحط دون الاجل الآتي في الانكار كذا ذكره العتابي في صلح المتولي عن الوقف او الصلح عن دعوى الوقف سنظر في مسائل الوقف من هذا المجموع ذكر في صلح الاصل ولو اشترى دارا فادعى الشفيع الشفعة فصالحه على ان يدفع اليه الدراهم ليسلم الشفعة جاز تسليمه ولا يجوز له ان ياخذ الدراهم لان تسليم الشفعة لا قيمة له فلا يجوز اخذ المال لشيء لا قيمة له وفي فوائد صاحب المحيط الآجر اذا قال للمستاجر بعد فسخ الاجارة بكذا دينارا دبكيرو ابطل حق حبسك فاخذ الدينار وقال ابطلت فانه يبطل حق الحبس وللآجر ان ياخذ منه الدينار لان هذا صلح لا عن اعتياض فكان من معنى الرشوة وسينظر صلح الكفالة والشفعة وخيار العتق وقسم المراة وخيار الشرط وخيار البلوغ فان في هذه الفصول كلها يبطل الحق ويرجع الدافع بما دفع وفي باب قبض السلم من شرح القدوري الكفيل بالنفس اذا صالح عن مال لاسقاط الكفالة لا يصح اخذ المال وهل يسقط الكفالة فيه روايتان ولو كان كفيلا بالنفس والمال فصالح بشرط البراءة من الكفالة بالنفس برئ وفي صلح فتاوى قاضي ظهير رجل اخذ

صالح احد الورثة الباقين من التركة وفيها عقار وعروض وحيوان وامتعة والمدعي لا يدري جاز الصلح

احذ سارقا فى دار غيره فاراد ان يدفعه الى صاحب السرقة بعدما اخرج السرقة من الدار فصالحه
على مال معلوم حتى كف عنه كان باطلا وعليه ان يرد ما اخذ من السارق ولو كان هذا من صاحب
السرقة لا يجب المال على السارق ويبرا عن الخصومة اذا دفع السرقة الى مالكها الامام او القاضى
اذا صالح شارب الخمر على ان ياخذ منه مالا ويعفو عنه لا يصح الصلح ويرد المال على شارب الخمر
ولو قذف امراته بالزنا حتى وجب اللعان ثم صالحها على مال على ان لا تطالبه باللعان كان باطلا
وعفوها بعد الرفع باطل وقبل جائز ولو قذف محصنا ومحصنة فاراد المقذوف حد القذف
فصالحه القاذف على مال على ان يعفو عنه فعفا فالصلح باطل وهل يسقط الحد ان كان ذلك
بعدما رفع الى القاضى لا يسقط وان كان قبله يسقط وكذلك رجل زنى بامراة رجل فعلم الزوج بذلك
واراد حدهما فصالحا معا او صالح احدهما على مال على ان يعفو كان باطلا وعفوه باطل سواء كان
قبل الرفع او بعده وينظر جنس هذه المسائل فى باب الصلح والرهن والصدقة والبيع الفاسد
من صلح الاصل وذكر رشيد الدين فى فتاواه رجل اشترى دارا ودفع الثمن فقال له غيره فباع انها له
ثم سكت فادفع الى كذا من المال لا ادفع لك فيحتمل لا يمكن من استرداده لانه لا يصدر شيئا
الكاغد منه هذا المال وبصير صالحا منه بهذا المال من حقه وملكه كان له فى هذه الدار واياما كان صح
الدفع وفى وصايا المنتقى رجل اوصى بغلة نخله لرجل ثلث سنين والنخل تخرج من ثلثه وليس فيها ثمر
فصالح صاحب الوصية الورثة من وصيته على دراهم سماها وقبضها منهم على ان يسلم لهم وصيته من
الغلة وابرائهم منها ولم تخرج النخل شيئا تلك السنين الثلث او اخرجت من الغلة اكثر مما اعطوه فالصلح
باطل فيما سالاهم صالحوه من شى مجهول لا يعلم ايكون ام لا ولكنى استحسن انا اجيز الصلح انما هو رجل
برئ من وصيته على مال وهكذا ذكر فى باب الصلح عن الوصية من صلح الاصل وفى المحيط اذا صالح الورثة
من الوصية قبل موت الموصى له لا يجوز لان الملك يقع بعد الموت ولا يصح الصلح قبل وقوع الملك
الصلح عن المغصوب على اكثر من قيمته جائز عند ابى حنيفة خلافا لهما سواء كان قائما او مستهلكا
وهو الصحيح من مذهبه وذكر الحاكم فى شروطه اذا صالح من الدواب او الثياب او العبيد والحنث
يجوز الصلح على دراهم اقل من قيمتها او اكثر مما لا يتغابن الناس فيه حالا ومؤجلا عند ابى حنيفة وعندهما
لا يجوز فى الفضل بما لا يتغابن الناس فيه واذا قال المودع ضاعت الوديعة او قال رددتها عليك فهو
مصدق فى ذلك لكونه امينا فان صالحه صاحبه بعد ذلك على مال لم يجز عند ابى حنيفة وابى يوسف وفى
الحاصل هذه المسئلة على ثلثة اوجه احدها ان يدعى صاحبها عليه الاستهلاك وهو ينكر جاز الصلح بالاتفاق

الصلح عن المغصوب على اكثر من قيمته جائز

الصلح عن الوديعة على الوديع



والثانى ان يدعى المودع الرد او الهلاك والمودع لا يدعى الاستهلاك لكن يكذبه فيما يقول فيه
الخلاف كما ذكرنا والثالث لو قال المودع رددتها او هلكت وقال المودع لا بل استهلكتها ثم صالحه ففى
قول ابى يوسف اخرا وهو قول محمد يجوز وذكر فى باب الصلح عن الوديعة والعارية من شرح الاصل فلو قال
المودع بعد الصلح قد كنت قلت عند الصلح انى رددتها اليك وانكر الطالب هذه المقالة عند الصلح
لا يلتفت الى هذا القول عند محمد وعند ابى يوسف يسمع ذلك اذا اقام البينة واذا اقامها برئ من
الصلح وان لم يكن له بينة له ان يحلف الطالب واقدامه على الصلح لا يكون اقرارا منه ان الامر كما يقول
الطالب لان الصلح عن انكار صحيح فهو يقول الصلح صحيح ظاهرا ولكن مع هذا لى ان ابين ان ما اخذته
اخذته بغير حق فانا استرده منك قال فسا والصلح بعدما صلح ينبغى ان يقبل حجته على ذلك هكذا نقلته من
خط الاسروشنى والراعى الخاص والمشترك اذا قال ماتت شاة او اكلها السبع او سرقت فصالحه
رب الغنم على دراهم معلومة لا يجوز عند ابى حنيفة بمنزلة المودع وعند محمد يجوز خاصا كان الراعى او
مشتركا وعند ابى يوسف ان كان مشتركا جاز وان كان خاصا لا يجوز وتمام هذا فى باب صلح العامل
من المبسوط فى صلح الاصل اذا ادعى عينا فى يدى انسان فقال ذو اليد هذا وديعة فلان اودعنيه فصالحه
بعد اقامة البينة او قبله صح الصلح لانه قبل اقامة البينة خصم فى دفع الخصومة عن نفسه وبعد اقامة
البينة يدفع الخصومة عن غيره ولا يرجع على المصالح عنه لانه صالح بغير امره ولو اشترى رجل شيئا
فادعى فى ذلك الشى او بعضه رجل فصالحه المشترى صح ولو اراد ان يرجع بذلك على بائعه لا يقدر لانه
لا استحقاق لم يثبت وهذا دفع مال برضا فلا يرجع فى مبسوط السيد الامام ابى شجاع وذكر فيه ايضا
رجل له على اخر عشرة دراهم ومحاتيم حنطة قرضا فصالحه من ذلك كله على احد عشر درهما وفارقه قبل القبض
فانه يبطل العقد فى قدر الدرهم لانه بمقابلة الحنطة وقد حصل فيه الافتراق قبل القبض فكان دينا بدين
وفى فتاوى رشيد الدين اذا كان المدعى دينا وصالح على مكيل او موزون مشار فى المجلس او فى البيت
صح ولا يبطل بالقيام عن المجلس بدون القبض لانه لم يوجد الافتراق عن دين بدين ولو كان المكيل او
الموزون بغير عينه يبطل بالافتراق عن دين بدين وذكر فى المحيط ولو كان لرجل على رجل كر حنطة
فصالحه من ذلك على عشرة دراهم فان قبض العشرة قبل الافتراق صح وان تفرقا قبل القبض بطل وان
قبض خمسة وبقى خمسة فتفرقا صح الصلح فى النصف وبطل فى النصف وفيه ايضا اذا كان لرجل
على آخر عشرة دنانير وعشرة دراهم فصالحه من ذلك كله على خمسة دراهم يجوز نقدا كان او نسيئة
لان الاصل فى مال الربوا ان يصرف الجنس الى الجنس فيكون مصالحا عن خمسة دراهم بخمسة دراهم

اقدامه على الصلح لا يكون اقرارا منه

وعلى هذا ينبغى ان يكون الحكم فى الصلح عن الانكار هكذا ايضا اذا تبين مثل ما يوجب

صلح الراعى

الصلح بعد الحلف لا يصح

صالح من دين على عرضه وافترقا قبل قبض [illegible]
لم يجز الا في امراة صالحت عن نفقتها على دراهم
ثم صالحت من الدراهم على الدقيق بغير عينه
جاز والله اعلم

ومبرئا عن الحصة الاخرى وعن العشرة الدنانير الاستروشني ورايت في اصول الفقه لبعض المقدسين
من اصحابنا اذا وجب لرجل على آخر دين فصالح منه ذلك على دنانير بغير عينه ولم يقبض حتى افترقا
لم يجز ذلك الا في خصلة وهي ان المراة اذا صالحت زوجها من نفقتها على دراهم ثم صالحت من الدراهم على
كذا منا من الدقيق بغير عينه جاز وان لم يقبض وذكر في باب الصلح في الدين من المبسوط لو كان لرجل على
آخر الف درهم فصالحه من ذلك على دنانير مسماة ثم افترقا قبل القبض بطل الصلح لانه صرف وان كان
وقع عن انكار لانه صرف في زعم المدعي وكذلك كل ما يكال او يوزن بغير عينه لان الطعام متى قوبل
بالدراهم صار مبيعا وبيع ما ليس عنده باطل ولو صالحه من الالف على مائة منها وافترقا قبل القبض لم يبطل
الصلح وكذلك كل صلح وقع على بعض الدين وذكر نجم الدين في الخصائل ولو ادعى عبدا في يدي رجل فصالحه
من ذلك على دراهم او دنانير مؤجلة والعبد قائم او هالك جاز اما في القائم فلانه عين بدين واما في الهالك
فلان الواجب هو القيمة وهي دراهم او دنانير فقد صالح على عين حقه وان صالحه على طعام او عرض مؤجل
فان كان العبد قائما جاز لانه عين بدين وان كان هالكا لم يجز لانه دين بدين وان لم يكن فيه اجل فان
كان بعينه جاز وان لم يكن بعينه ان دفعه اليه في المجلس قبل ان يتفرقا جاز وان فارقه قبل قبضه لا يجوز
قيل هذا عند ابي حنيفة لانه روي عنه ان من باع ما ليس عنده ثم عينه في المجلس لا يجوز البيع وقيل
هذا قول الكل ويكون هذا رواية عن اصحابنا ان من باع شيئا بغير عينه من المكيل والموزون ثم عينه
في المجلس ينقلب جائزا ويجعل التعيين في المجلس كالتعيين عند العقد قلت وذكر في الحجا صنر
المردودة انه اذا باع ما ليس في ملكه ثم حصله وسلمه في المجلس لا يجوز هو الصحيح ولو غصب كر حنطة فصالحه
منها وهو قائم بعينه على دراهم مؤجلة جاز لانه عين بدين وكذلك الذهب والفضة وسائر الموزونات
ولو صالحه على كيل مؤجل لم يجز لان الجنس بانفراده يحرم النساء وان كان الطعام مستهلكا لم يجز
الصلح على شيء من هذا نسيئة لانه دين بدين الا اذا صالحه على طعام من جنسه على مثله او اقل منه مؤجلا
جاز لانه عين حقه والحط جائز ولو صالحه على اكثر منه لم يجز لا حالا ولا مؤجلا لانه ربوا وذكر في نوع
المحيط رجل له على آخر فلوس وطعام فاشترى ما عليه بدراهم وتفرقا قبل نقد الدراهم كان العقد
باطلا وهذا فصل يجب حفظه والناس عنه غافلون فان العادة فيما بينهم ان من كان له على آخر حنطة
او شعير او ما اشبه ذلك فصاحبها ياخذ بمثل ما عليه عند غلاء السعر حظا بالذهب ثمنا لذلك ويسمونه
فيما بينهم كندم رابها كردن وانه فاسد لكونه افتراقا عن دين بدين رجل ادعى دارا فصالحه على بيت
منها او على قطعة منها لم يجز لا عند الانكار ولا عند الاقرار لان ما قبض عين حقه وهو على دعواه في الباقي

وبيع ما ليس عنده باطل

كندم رابها كردن وانه فاسد
يجب حفظه والناس عنه غافلون

والوجه فيه احد الامرين اما ان يزيد درهما في بدل الصلح فيصير ذلك عوضا عن حقه فيما بقي او يلحق
ذلك البراءة عن دعوى الباقي وان صالحه على دار اخرى او على شيء آخر لا تقبل دعواه بعد ذلك وان كان
دعواه في الدين فصالحه على بعض الدين او على غيره بطلت دعواه بخلاف العين والمسألة في المبسوط
وفي صلح الهداية وفي شروط القاضي ظهير الدين قلت وذكر في المحيط اذا ادعى دارا في يد
رجل فاصطلحا على بيت معلوم فهذا على وجهين ان وقع الصلح على بيت من دار اخرى للمدعى عليه
فهو جائز وان وقع على بيت من الدار التي وقع فيها الدعوى فكذلك الصلح جائز لانه في زعم المدعي انه
اخذ بعض حقه وترك البعض وفي زعم المدعى عليه انه فدى عن يمينه ثم لما جاز هذا الصلح هل تسمع دعوى
المدعي بعد ذلك وهل تقبل بينته على باقي الدار ففي الوجه الاول لا تقبل باتفاق الروايات لان هذا
معاوضة باعتبار جانب المدعي فكانه باع ما ادعى باخذ وفي الوجه الثاني خلف المشايخ ذكر الامام
نجم الدين في شرح الكافي انه تسمع وهكذا كان يفتي الامام ظهير الدين وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده
في شرحه انه لا تسمع في نوع في الصلح عن دعوى العقار من الفصل الخامس من صلح المحيط وذكر في باب
الصلح عن الدين من المبسوط رجل له على آخر كر حنطة فصالحه بعد اقرار او انكار على نصف كر حنطة
ونصف كر شعير الى اجل فالصلح باطل لان في حق نصف كر حنطة استيفاء وفي حق نصف كر الشعير
معاوضة وانه فاسد لانه بيع الحنطة بالشعير نسيئة ويفسد كله لانه فساد مقارن ولو كان الشعير بعينه
والحنطة بغير عينها كان جائزا لانه لم يدخل فيه معنى النسيئة وان كان الشعير بغير عينه فان قبضه في المجلس
جاز وان فارقه قبل قبض الشعير بطل حصة الشعير لانه فساد طارئ وفي احدى الروايتين شرا الدين
ملك ما ليس عنده انما يفسد اذا ترك التعيين في المجلس وان كان الحنطة حالة او مؤجلة وقبضها
او لم يقبضها لا تضر لانه استيفاء لا معاوضة وذكر في هذا الباب ايضا رب السلم اذا استبدل
بالمسلم فيه كان باطلا ثم اذا فعل ذلك كان السلم على حاله لان الاستبدال لما لم يجز فكان وجوده وعدمه
بمنزلة وفي السلم الفاسد كان له ان ياخذ بدراهمه ما بدا له يدا بيد لان راس مال السلم في العقد الفاسد
في يد البائع يكون بمنزلة المغصوب فيصح استبداله وذكر في باب الصلح عن الغصب من صلح المبسوط
ولو غصب كر حنطة فصالحه منه ذلك على نصف كر حنطة فهذا على وجوه اما ان يكون المغصوب مستهلكا
او قائما بحضرته وهو ظاهر او غيبه بحال لا يقف عليه مالكه ولا يخلو اما ان كان الغاصب مقرا او
منكرا فان كان مستهلكا جاز الصلح على بعضه ويكون استيفاء لبعض حقه وابراء عن الباقي ولو كان
قائما ولكن غيبه او اخفاه وهو مقر او منكر جاز في القضاء لانه بمنزلة الهالك فصار صلحا عما عليه

رب السلم اذا استبدل
بالمسلم فيه كان باطلا

ولو غصب كر حنطة فصالحه
عن ذلك انه على وجوه
[illegible] وفيه فوائد

من الضمان ظاهرا وفيما بينه وبين الله تعالى يكون باطلا لانه ان وقع الصلح على بعضه فقد اوفى بعض
حقه وامسك الباقي من غير اداء بدل وان وقع الصلح على حنطة غيرها وهي اقل من المغصوب قدرا فقد دخل
الربوا وفي القضاء يكره لدما استغضل وان كان حاضرا بحيث يراه المغصوب منه ولكن الغاصب
منكر جاز الصلح في القضاء ايضا لانه ترك المالك وفيما بينه وبين الله تعالى باطل لما قلنا فان وجد المغصوب
منه على بقية المال الذي في يده قضيت له به لانه انما جوزنا الصلح على بعض حقه على تقدير انه
هالك فمتى وجد بينته واثبته بها تبين لنا انه قائم والصلح على بعض حقه في المكيلات والموزونات
باطل ولو كان الغاصب مقرا بغصب الحنطة وهي ظاهرة في يده يقدر المغصوب منه على قبضها
فصالحه على نصفها على ان ابراه مما بقي يجوز الصلح قياسا وفي الاستحسان لا يجوز لانها فيها على انه مبادلة
وفيها ربوا وكذا اذا غصب الف درهم فصالحه على خمسمائة منها فهو على هذه الوجوه التي ذكرنا
ولو صالحه في ذلك على ثوب ودفعه اليه جاز في الوجوه كلها لانه يكون مشتريا للثوب بالمغصوب
ولو كان المغصوب عبدا او عرضا فصالح الغاصب المغصوب منه على نصفه وهو مغيب
عن المغتصب منه والغاصب مقرا ومنكر لم يجز لان الصلح على نصفه اقرار منه انه قائم بخلاف
المكيل والموزون فان ثم الاقرار بقيام نصفه لا يكون اقرارا بقيام كله لانه يتصور فيه هلاك
البعض دون البعض عادة اما العبد والثوب فلا يكون هكذا عادة كذا ذكره في المبسوط وذكر
نجم الدين في الخصائل ان كل عرض او عبد غصب وهو مغيب فصالحه على نصفه فهو على هذه
الوجوه ايضا وبين الروايتين تفاوت فاحش فيعرف بالتأمل من هذا انما انتهى ذكر الفقيه ابو
الليث في الباب الاول من صلح مبسوطه واذا صالح على شيء من المال فلا يخلو من خمسة اوجه في وجه
يحتاج الى ذكر المقدار فحسب وفي وجه يحتاج الى ذكر المقدار والصفة وفي وجه يحتاج الى ذكر المقدار
والصفة ومكان التسليم وفي وجه يحتاج الى ذكر الصفة والاجل وفي وجه يحتاج الى الاشارة
والقبض اما الوجه الاول فان صالح على دراهم او دنانير او فلوس لانه يتعامل بها الناس
يغني عن بيان الصفة ويقع على النقد الغالب المعروف في البلد عند الناس واما الوجه الثاني
اذا صالح على البر او على شيء من الموزون او المكيل مما لا حمل له ولا مؤنة فيحتاج الى ذكر المقدار
والصفة لان هذه الاشياء لها ثلثة اوصاف جيد ووسط ورديء وليس بعضها بما غلب من
البعض عند الناس في بياعاتهم فلا بد من البيان واما الوجه الثالث اذا صالحه على شيء من الكيل
او الموزون مما له حمل ومؤنة فيحتاج الى ذكر المقدار والصفة بالاتفاق والى بيان مكان التسليم عند

نسخه

او عن المغصب

عند ابي حنيفة رحمه

الى وصفه

كما في السلم واما الوجه الرابع فان يصالح على ثوب فلا بد من بيان الذرع والصفة والاجل لان الثوب
لا يصلح ان يكون دينا الا في باب السلم والسلم عرف مؤجلا وليس هذا كالكيلي والوزني لانه يجوز
فيه السلم ويجوز فيه القرض فاذا بين الاجل يرد حكمه الى السلم وان لم يبين يرد حكمه الى القرض واما
الثوب الذي يثبت دينا في الذمة ليس له الا اصل واحد وهو السلم فيرد حكمه اليه واما الوجه الخامس فان
يصالح على شيء من الحيوان لا يجوز الا ان يكون بعينه لان الصلح من التجارة ولا يصلح كون الحيوان
دينا في التجارة ذكره في باب الصلح عن العيوب من صلح الاصل اشترى عبدا وقبضه ونقد الثمن ثم وجد
به عيبا وانكر البائع ان يكون باعه وفيه ذلك العيب ثم صالحه البائع على ان يرد عليه دراهم مسماة
حالة او الى اجل جاز ويكون هذا صلحا عن بعض الثمن الذي وجب على البائع رده لان في زعم
المشتري ان الواجب هو رد الثمن واخذ المبيع الا انه تعذر عليه الرد لانكار البائع فصار كما لو
تعذر الرد بسبب آخر وعند تعذر الرد لا لمعنى من جهة المشتري يجب الرجوع بنقصان العيب
لانه احتبس جزء من المبيع فيلزمه رد الثمن بمقابلة ما احتبس عنده فيثبت انه هذا صلح من الثمن
فصار الصلح عن الدراهم فيصح مؤجلا وحالا وان صالح من العيب على دنانير ونقد قبل ان يتفرقا
جاز وان تفرقا قبل القبض فسد الصلح لانه استبدال عن الدراهم التي وجب ردها ومقابلها ما احتبس
فدخل فيه معنى الصرف والاقرار بالعيب وانكاره في ذلك سواء يريد به في موضع يكون ممتنع الرد
فاما في موضع امكن الرد بالعيب في فصل الاقرار لا يكون صلحا عن الثمن بل عن حق الرد فيسقط
حقه في ذلك بمال فيجوز كيف ما كان بما هو من جنس الثمن وبما هو من خلافه مؤجلا كان او حالا
وكذلك ان صالح على مكيل او موزون بغير عينه وان كان بعينه جاز لانه في معنى الشراء بالدين
وكذلك لو كان العبد قد مات عند المشتري او اعتقه او حدث به عيب لا يستطيع به الرد لان
حق الرجوع بنقصان العيب ثابت في هذه الوجوه اما في موضع لا يكون له حق الرجوع بنقصان
العيب لا يصح الصلح ولو ادعت امرأة على رجل نكاحا فصالحها على مال بذله لها لم يجز هكذا
ذكره في بعض نسخ مختصر القدوري كذا وفي بعضها قال جاز ووجهه ان يجعل زيادة في مهرها ووجه
الاول انه بذل لها المال لترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فالزوج لا يعطي عوضا من
الفرقة وان لم يجعل فالحال على ما كان عليه قبل الدعوى فلا شيء يقابله العوض فلا يصح ولو ادعى
رجل على امرأة نكاحا وهي تجحد فصالحته على مال بذلته له حتى يترك الدعوى جاز وكان في معنى الخلع
ذكره في الهداية وذكر آخر باب الصلح عن الاجارة والنكاح والطلاق من الاصل ولو ان رجلا ادعى نكاح

اشترى عبدا وقبضه ونقد ثمنه ثم وجد به عيبا وانكر البائع ثم صالحه البائع على ان يرده دراهم مسماة حالة او الى اجل صح

لو ادعى رجل على امرأة نكاحها وهي تجحد فصالحته على مال جاز فليطالع الى اخر الصفحة ففيه فوائد

امراه وانكرت فصالحته على مائة درهم على ان يبرئ من تزوجها الذى ادعى اجزته اذا قبل وكفى
هذا خلعا فى حق المدعى وبذل المال والرشوه فى حقها قطعا للمنازعة فلو اقام بينة على النكاح بعد هذا
لا تقبل لانه لا يقبل لانه تقرر معنى الخلع ولذلك لو قال اعطيك مائة درهم على المتاركة او على انك برئ
من دعواك او على ان لا نكاح بينى وبينك وفى اخر فتاوى رشيد الدين ادعى النكاح على امراه ذات زوج
وانكرت واقرت للذى فى يده فتوسط المتوسطون حتى اختلعت منه بمال هل يحتاج الى الاعتداد
والى تجديد النكاح مع زوجها قال لا ولا صحة لهذا الخلع لان نكاحه لم يثبت فكيف يصح الخلع فلم يجب
بدل الخلع وكان النكاح على حاله صحيحا وفى صلح فتاواه مردى زنى را بكرى را دعوى كرد صلح كرد تند
على ان يختلع من الدعوى بمال لا يجوز هذا الصلح وفى صلح فتاوى قاضى خان ادعت المراه ان زوجها
طلقها ثلثا وانكر الزوج فصالحها على مائة درهم على ان تبرا من الدعوى لا يصح وللزوج ان يرجع عليها بما
اعطاها من البدل ويكون المراه على دعواها وكذا لو ادعت طلقة او طلقتين او خلعا فان يرشوى
حرمت غليظة دعوى كرد وانكر الزوج فصالحها على عشره دنانير وخالعها على ذلك ودفعت المراه
الدنانير اليه ثم اقامت بينة على الطلقات الثلث هل تسترد ما دفعت اليه كانت واقع الفتوى
وذكر فى صلح الاصل انها تسترد فانه قال اذا ادعت على زوجها طلاقا بائنا فصالحها على مائة درهم
على ان يطلقها واحدة بائنة فهو جائز ويكون فى زعم الزوج ابتداء خلع وفى زعم المراه بذل المال لدفع
الظلم فان اقامت بينة بعد ذلك على ذلك الطلاق وشهدوا انه طلقها ثلثا او واحدة رجعت عليه بالجعل
الذى اعطته وجنس هذا فى مسائل الدفع والتناقض كوى باب صلح الوديعة والعارية امراه
امراه استودعت رجلا وديعة كانت عنده الغير سام قبضتها منه واستودعت اخر فقبضتها
منه فقعدت متاعا منها فقالت ذهبت ولا ادرى ايكما اصابه وقال كل واحد ما كان لى وعاكل
عن ايكل دفعت الثاني متاعا فلم تفتشه ورددناه عليك فصالحتهما من ذلك على شئ قال هى ضامنة
لصاحب المتاع منه ولكن لانه ليس للمودع ان يودع غيره او دعت فضاع فى حالة الايداع فقد
صارت مضيعة لما فقدت من المتاع فبعض الصلح فيما بينها وبينها جائز وان لم تكن ما لك
لانها لما صارت ضامنة صارت خصما ولان لها حق الاسترداد لو كان قائما فيكون لها حق المخاصمة ونظر
تمام هذه المسئلة فى هذا الباب ومن استعار دابة الى وقت فعطبت فقال المستعير نفقت
بحتفها وكذبه رب الدابة وهو مقر بالعارية فافتدى المستعير منه فصالحه صلحا لم يجز وكذا لك
لو قال المستعير رددتها اليك ولو لم يدع الرد عند الصلح ثم ادعى بعد الصلح انى هلكت ذلك قبل



او ابين بعد الصلح ما يوجب فسادا والصلح بعد ما صلح ينبغى ان يقبل

على قياس

# الكفالة الصحيحة والفاسدة

الصلح واقام البينة عليه بطل الصلح كما لو ادعاه قبل ذلك ظاهرا ولو لم يكن له بينة يحلف رب الدابة فان
نكل بطل الصلح ولو حلف فالصلح ماض وهذا كله قول ابى يوسف اما على قول محمد الصلح صحيح فى الاحوال
كلها وان انكر رب الدابة العارية وقد نفقت الدابة تحت المستعير فصالحه صلحا جاز بلا خلاف لانه
ان تقم المستعير بينة على العارية وانه قال قد قلت قبل الصلح قد نفقت الدابة او سكل رب الدابة
عن اليمين هذا قول ابى يوسف وكذلك الصلح عن البضاعة وكل شئ اصله امانة على قياس ما مضى من الوديعة
والعارية قال فعلى قياس هذه المسائل فى مسئلة الصلح على الانكار اذا ابين بعد الصلح معنى يوجب فساد
الصلح بعد ما صلح ينبغى ان يقبل وقد مر من قبل ذكر القاضى الامام ابو جعفر الاسروشنى فى باب
الدين والشهادة عليه من شهادات الجامع احد الشريكين فى الدين المشترك اذا ضمن نصيب صاحبه
لا يجوز وما ادى بحكم هذا الضمان يرجع فيه بخلاف ما اذا ادى نصيب صاحبه من الدين الى الغريم
من غير سابقة الضمان فانه لا يرجع بما ادى فان ادى نصيبه على المديون وقد مر فى اثناء مسائل الكفالة
من هذا المجموع ورايت فى حاشية نسخة من فوائد بعض المتاخرين احد الشريكين فى الدين المشترك اذا
ضمن حصة صاحبه بان كان لهما على رجل دين لا يصح هذا الضمان وما ادى بحكم هذا الضمان الفاسد
الى صاحبه فله ان ياخذه منه لانه قضاه على فساد فيرجع عليه كما لو ادى بكفالة فاسده يرجع بما ادى
ونظير هذا اذا كفل رجل بمال الكتابة لم يصح ومع هذا لو ادى على الفساد رجع بما ادى لانه حسب
انه مجبور على ذلك لضمانه السابق ومثله لو ادى ابتداء من غير سابقة الضمان لا يرجع لانه متبرع
وكذا الوكيل بالبيع اذا ضمن الثمن للبائع عن المشترى لا يجوز ولو ادى بحكم الضمان يرجع ولو ادى
بغير ضمان جاز ولا يرجع ذكر فى نجر المحيط هشام سالت محمدا عمن قال لغيره بع من هذا المحجور
شاعا وانا ضامن لثمنه فباعه متاعا قال لى محمد ما حال المتاع قلت قبضه واستهلكه قال لا الضمن
لانه ضمن الثوب ولا ثمن عليه لان البيع فاسد ولو قال ما بعته من درهم الى مائة فانا ضامن
له فباعه ثوبا يساوى خمسين بمائة وقبضه واستهلكه يضمن قيمة الثوب وقوله انا ضامن له مخالف
لقوله انا ضامن للثمن وذكر فى ماذون مختصر الكافى رجل قال لغيره ادفع الى هذا الصبى عشرة
دراهم ينفقها على نفسه على انى ضامن لها حتى اردها عليك والصبى محجور عليه ففعل كان ضمانها
على الكفيل ولو دفع الدراهم الى الصبى وامره ان ينفقها على نفسه ثم ضمنها رجل بعد الدفع كان
ضمانه باطلا وفى المبسوط كفالة العبد باذن مولاه يجوز ويواخذ به فى الرق وبعد العتق وكفالة
الصغير لا يجوز وان اذن له ابوه وفى فوائد ابى حفص الكبير البخارى الكفالة للصبى لا يجوز قبل له

العبد

كفالة الصغير والكفالة للصغير كلتاهما لا يجوز

الصبي محجور عن المضار لا عن المنافع بدليل قبول الهبة والصدقة وفي هذا منفعة فيجوز قال
لان الهبة والصدقة تصح بالفعل وفعله معتبر فاما هنا فلا بد من قول واقواله غير معتبرة وذكر
في الاصل اذا كفل على جعل جاز الضمان وبطل الجعل ان لم يكن مشروطا في اصل الضمان وان
كان الجعل مشروطا في اصل الضمان بطل الجعل والضمان الكفالة بامر المكفول عنه انما يوجب الرجوع
على الآمر اذا كان الآمر ممن يجوز اقراره على نفسه حتى لا يرجع على الصبي المحجور وان كان
بامره وفي العبد يرجع عليه بعد العتق وذكر في الذخيرة الكفالة بالمال تصح وان انكر المطلوب
المال اثبت المدعي او لم يثبت وذكر فيها ايضا جهالة المكفول عنه في الكفالة المضافة كما في قوله
ان غصبك انسان شيئا فانا كفيل لها تمنع جواز الكفالة وجهالة المكفول عنه في الكفالة المرسلة
غير مانعة هكذا ذكر في الاصل وذكر شيخ الاسلام في شرح الجامع في كتاب الصلح ان من قال لغيره
اسلك هذه الطريق فان اخذ مالك فانا ضامن فسلك فاخذ ماله كان الضمان صحيحا والمضمون
عنه مجهول ومع هذا جوز الضمان وفي تهذيب القلانسي وآخر كفالة شرح الطحاوي لو قال
ما ذاب لك على الناس او على احد من الناس فعلي لا تصح لجهالة المضمون عنه وكذلك لو قال
ما ذاب للناس او لاحد من الناس عليك فعلي لا تصح لجهالة المضمون له وكذا لو قال لو استهلك
مالك احد فانا ضامن لا تصح في الجامع في الفتاوى وفي العدة لو قال ان غصب فلان مالك
او واحد من هؤلاء القوم فانا ضامن صح ولو قال ان غصبك انسان شيئا فانا ضامن لا يصح
وكذا لو قال ان اكل ابنك سبع او اتلف مالك سبع فانا ضامن لا يصح وفي فتاوى ظهير الدين
اسحق اذا قال لقوم يبايعهم هرجة شمارا از فلان بايد بر من لا شيء عليه بهذا الضمان
ذكر السيد الامام الاجل ناصر الدين في كفالة الجامع في الفتاوى الاصل في باب الكفالة ان الكفالة
بالمضمون او هي مضافة الى سبب مضمون مقدور على الايفاء والمضمون له والمضمون عنه
معلومان جازت الكفالة والا فلا وهذا كالكفالة بالديون والاعيان المضمونة كالغصب
والمهر وبدل الخلع في يد المرأة والمهر في يد الزوج وما اشبه ذلك والكفالة بالمبيع في يد البائع
للمشتري تصح ما دام قائما فاذا هلك بطلت الكفالة وكذا الكفالة بتسليم الاعيان التي هي
امانة جائزة ما دامت الاعيان قائمة فاذا هلكت بطلت واما المضافة الى
سبب مضمون نحو ما اذا قال ما ذاب لك على فلان فهو علي او قال ما ثبت لك على فلان من
الدين فعلي او ضمنت ما باعه او اقرضه او ما استهلك من ماله او قال ما قضي له على فلان فهذه

يرجع الكفيل بالامر على المكفول عنه اذا كان ممن يجوز اقراره على نفسه

لو قال لقوم يبايعهم هرجة شمارا از فلان بايد بر من لا شيء عليه

٢٣٩

260

الكفالة صحيحة وان لم يكن الضمان ثابتا في الحال بجميع ما قضي له على فلان بعد هذه الكفالة
يأخذ به ايهما شاء يعني اذا قال ما قضي لك على فلان وما ثبت له قضاء له يأخذه من الكفيل لانه
كفل بموصوف وهو ما يكون ثبوته بالقضاء ولو قال ما بايعت فلانا فعلي بجميع ما ثبت له
بالمبايعة بعد هذه الكفالة يأخذه ايهما شاء وكذلك لو كان مكان ما الذي او كلما ولو كان مكان
ما ان او متى او اذا كان كفيلا في المرة الاولى خاصة ولا يكون كفيلا لما بعدها وذكر في
كفالة المختصر لو قال ما بايعت فلانا من شيء فعلي فاسلم اليه دراهم في طعام او باعه شيئا
بزيت فذلك كله على الكفيل وقولنا ان يكون مقدور الايفاء حتى لو كفل بالقصاص او
بالحدود لا يجوز وكذلك الكفالة بالحمل بنفسه والخياطة بنفسه والقصارة بنفسه واذا لم يشترط
عمله بنفسه جاز اخذ الكفيل ويرجع اذا عمل على الاصيل باجر المثل وقولنا المضمون له وعنه
معلومان قد سبق معناه ولو قال ما ثبت لك على هؤلاء فهو علي صحت الكفالة وما ثبت له
على احدهم ان شاء اخذ كل من الاصيل وان شاء من الكفيل كذا في آخر كفالة شرح الطحاوي
وذكر في كفالة الذخيرة ومن شرائط جواز الكفالة على الخصوص كون المكفول به مضمونا على
الاصيل بحيث يجبر على تسليمه وعن هذا قلنا ان الكفالة بالامانات كالودائع واموال
المضاربات والشركات باطلة لان هذه الاشياء غير مضمونة لا عينها ولا تسليمها واما
الكفالة بتمكين المودع من الاخذ صحيحة والكفالة بالعين العارية والمستأجر باطلة واما
الكفالة بتسليمها ذكر شمس الائمة السرخسي ان الكفالة بتسليم العارية باطلة وليس هذا بصواب
فقد نص محمد في الجامع ان الكفالة بتسليم العارية صحيحة والكفالة عن المرتهن للراهن لا تصح
سواء حصلت الكفالة بعين الرهن او برده حتى قضى الدين وكذلك الكفالة عن الراهن للمرتهن
لا يجوز هكذا ذكر المشايخ وذكر القدوري ان الكفالة للراهن بتسليم الرهن جائزة وان هلك
سقط الضمان والكفالة ببدل الكتابة لا تصح والكفالة بتسليم نفس الشاهد ليحضر مجلس القاضي
فيشهد لا يجوز قال ومن شرائطه ان يكون المكفول به مقدور التسليم للكفيل وعن هذا
قلنا ان من تقبل من رجل بناء دار معلومة او كراب ارض معلومة واعطاه كفيلا بذلك
فان كان شرط العمل مطلقا جازت الكفالة وان كان شرط عمل هذا الرجل بعينه فان كفل بنفس
العمل لا يجوز وان كفل بتسليم نفس المتقبل جاز وكذلك اذا تكارى ابلا الى بلد واخذ من
المكاري كفيلا فان كانت الابل بغير اعيانها صحت الكفالة كفل بالحمولة وبتسليم الابل

بغيره

الكفالة بالامانات كالودائع واموال المضاربات والشركات باطلة

وان كانت الابل باعيانها صحت الكفالة بالتسليم ولا تصح بالحمل وكذلك لو كفل بنفس رجل غايب
لا يعرف مكانه لا تصح وذكر في باب من الضمان من متفرقات ابواب الجامع رب المتاع
اذا اخذ من المستعير او الغاصب كفيلا بالرد يصح ويجبر على الرد كالاصيل واذا رد يرجع
عليه باجر المثل لحمله لان الكفيل يرجع على الاصيل بمثل ما ادى اذا كفل بامره ومثل عليه
اجر عمله ولو لم ياخذ كفيلا ولكنه اخذ به وكيلا منه فانه لا يجبر الوكيل على حمله اليه لانه متبرع
بخلاف الكفيل لانه التزم بالعقد وانما تصح الكفالة بالرد لانه كفل لشئ مضمون على المستعير
والغاصب لان العارية وان كانت امانة ولكن ردها مضمون على المستعير فقد كفل لشئ مضمون
بقدر الكفيل على ايفائه بخلاف الكفالة وذكر في الهداية واذا كفل عن المشتري بالثمن جاز
واذا كفل عن البايع بالمبيع لم يجز لانه مضمون بغيره والكفالة بالاعيان المضمونة بنفسها
جائزة كالمبيع بيعا فاسدا والمقبوض على سوم الشراء والمغصوب لا بما كان مضمونا
بغيره كالمبيع والمرهون ولا بما كانت امانة كالمستاجر والمستعار ومال المضاربة والودائع
والشركة ولو كفل بتسليم المبيع الى المشتري او بتسليم الرهن الى الراهن بعد القبض او بتسليم
المستاجر الى المستاجر جاز لانه التزم فعلا واجبا وذكر الناطفي في اجناسه اخذ الكفالة
بالامانات باطل وباحضار تلك الاعيان جائز وذكر في باب الكفالة بالاجوز من المختصر
ولا يجوز الكفالة بشئ من الامانات وان استهلكها بعد ذلك من في يديه لا يلزم الكفيل شئ
وكذلك الكفالة بالرهن والكفالة لمولى بمملوك وهو في بيت مولاه او قد ابق والكفالة بتسليم
الاعيان المضمونة جائزة ولو هلكت قبل التسليم لا يبطل الكفالة وعليه القيمة او مثله ان كان
مثليا وذكر في باب الكفالة بالاعيان منه ومن اشترى عبدا ونقد ثمنه بائعه واخذ من البايع
كفيلا بالعبد حتى يدفعه اليه فمات العبد لم يكن على الكفيل شئ وفي كفالة الجامع الصغير
لمحمد بن محمود الاسروشني اذا كفل بنفسه الى قدوم فلان وهو المطلوب يصح وان كان غيره
لا يصح وفي نوادر هشام عن ابي يوسف اذا ضمن مهر امراة ابنه على انه ان مات الابن او
امراته قبل البناء فهو بريء فالضمان لازم والشرط باطل وفيه ايضا لو قال ان وافيتك
به غدا والا فعلي المال لا تصح الكفالة بخلاف قوله ان لم اوافك به غدا وفيه ايضا اذا
المطلوب للطالب ان لم اوافك بنفسي غدا فعلي المال الذي تدعي فلم يوافه لا يلزمه
شئ لان لزومه في ضمن الكفالة بالنفس والكفالة بالنفس لم تستحق لانه لا يكون كفيلا

وهو الثمن صح

اخذ الكفالة بالامانات باطل واخذه بتلك الاعيان جائز

بنفسه بخلاف الاجنبي لانه صحت الكفالة بالنفس وفي باب الكفالة بالاجوز من المختصر لو كفل بعبد
رجل ان ابق من مولاه او كفل بدابته او انفلتت منه او بشئ من ماله ان هلك لا يجوز وفيه ايضا
ولو دفع ثوبا الى قصار ليقصره وضمن له رجل ان هلك فضمانه باطل عند ابي حنيفة وكذا ما اشبهه
من الصناع وعلى قول من يضمنه ما هلك عنده فالكفيل ضامن له ولو قال ان افسده فانا ضامن
له يصح الكفالة بالاجماع لانه علق الكفالة بسبب موجب للضمان وكذلك ان قال للمودع ان جحد
المودع الوديعة او اكلها فانا ضامن يصح الضمان وكذا في سائر الامانات وفي بعض الكتب
العتيقة اذا كفل المسلم عن الذمي الخمر للذمي قال في كتاب الكفالة انه لا يصح سواء كانت الخمر
عند المطلوب بعينها او بغير عينها وحكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني انه اذا كانت الخمر بعينها
عند المطلوب على قياس قول ابي حنيفة يصح الكفالة لانه التزم بالكفالة نقل الخمر والمسلم يلزمه
نقل الخمر الا ترى انه لو آجر نفسه لنقل الخمر يجوز فكذا هنا والله اعلم

## الفاظ الكفالة

ذكر في كفالة الذخيرة من قال لغريم الدين الذي لك على فلان انا ادفعه اليك انا اسلمه اليك انا
اقضيه لا يصير كفيلا ما لم يتكلم بلفظ يدل على الالتزام نحو كفلت ضمنت علي الي هكذا ذكر
فتاوى النسفي وكان ظهير الدين المرغيناني يقول اذا اتى بهذه الالفاظ منجزا لا يكون كفالة وان
اتى بها معلقا بان قال ان لم يؤد فلان ما لك عليه فانا اؤدي فانا ادفع يصير كفيلا وهو نظير
ما ذكر في مناسك الفتاوى ان من قال انا احج لا يلزمه شئ واذا قال ان دخلت الدار فانا احج يلزمه
الحج اذا دخل ولو قال اخ ترا بر فلانست من جواب كويم ان هذا كفالة وبعض مشايخنا قالوا لو قال
الجه ترا بر فلانست من بدهم فهذا وعد وبعض مشايخنا قالوا في قوله الجه ترا بر فلانست من
جواب كويم ان هذا كفالة بحكم العرف وكان ظهير الدين يفتي انه لا يكون كفالة وكذلك كان يفتي في
قوله جواب ... من جواب ... انه لا يكون كفالة وكان ركن الدين الاسلام علي
السغدي يقول اذا قال اكر فلان را حاضر نتوانم كرد من جواب ... ان هذا لا يكون
كفالة وذكر في العتابية لو قال ... هذا ضمان صحيح ولو قال قبول كردم قد اختلف المتاخرون فيه قيل
لا يكون كفالة وقيل ان اراد به الكفالة يكون كفالة وان لم يرد يكون وعدا لا ضمانا ولو قال مرحه
ترا ابر وي آيد بر من لا يكون كفالة ولو قال مرحه ترا بر فلان است بكند فهو على ما يصح ولو قال ضمنت
ما لك على فلان ان اقبضه منه وادفعه اليك فهذا ليس بضمان وفيه تفريع يأتي من بعد في الصفحة
الاخرى ينظر لتمامه ثم والحال بد رفتم ولا نراك فردا سوتسليم كنم هذه كفالة مطلقة لاني قوله بد رفتم

لو آجر نفسه لنقل الخمر يجوز

لا يصير الكفيل كفيلا ما لم يتكلم بلفظ يدل على الالتزام

ما يكون من الالفاظ كفالة اذا كان معلقا دون التنجيز

فلانًا كفالة تامة و قوله فهو التسليم كيف لم يدخل في الكفالة بخلاف ما لو قال كفلت بنفس فلان غدا
فكذا اذكره هذه الجملة في العدة فعلى قياس هذه المسئلة لو قال بده فهم من فلان تا كه هركاه طلب كني تو تسليم
كنم يكون كفالة مطلقة حتى لو سلمه اليه قبل ان يطلبه منه يبرأ و لو قال هركاه طلب كني فلان را تن او را
بده فهم قبل ينبغي ان لا يكون كفيلا قبل ان يطلبه منه وان المسئلة هذه كانت واقعة الفتوى و في فتاوى
الدينارى اكر مال تو بر فلان فرو رود من جواب كوئم لا يكون كفالة ولو قال اكر فلان مال آن وقت كه
مال تو نكزارد من جواب كوئم او قال ما نتواند كزاردن من جواب كوئم لا يصح الكفالة ولو قال عهده
اين برمن لا يكون كفالة قال ابراك عهده چيزى معلوم نيست و مبنى از كفالات نى والله اعلم قلت
و في فوائد جدى اشاره الى ان الضمان بلفظ العهده صحيح على ما سيأتي بعد هذا في الصفحة الاخرى
فسقط ثم لا محالة و ذكره في الذخيرة و لو كفل بنفس رجل و سلمه الى الطالب و برئ منه فلازم الطالب المطلوب
فقال الكفيل دعه و انا على كفالتي من بر من بده فهادى ام فتقبل فهو لازم و هو كفيل بنفسه لوجود
القبول منه و هو ترك الملازمة فلو لم يترك الطالب فينبغي ان لا يكون كفيلا لان الكفالة لا تصح بدون
قبول الطالب و لم يوجد و لو قال خل سبيله على ان اوفيك به يكون كفالة بالنفس استحسانا و لو قال
على ان اوفيك به يصير كفيلا و كذا لو قال على ان آتيك به فعلى هذا لو قال بده فهم كه فلان را بتو دسانم
او قال آوردن فلان بنزديك تو برمن يكون كفيلا بنفسه و لو قال فلان آشناست لا يكون كفيلا
و لو قال آشنايى فلان برمن قال الفقيه ابو جعفر يكون كفيلا و هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه
و قال الفقيه ابو الليث لا يكون كفيلا و به اخذ الصدر الشهيد كذا في الذخيرة و ذكره في الفتاوى الصغرى
لو قال فلان آشناست او آشنايى من است صار كفيلا بالنفس عرفا و من وعد غيره بان يقضي
دينه من مال يدعيه لا يجب و كذا لو قيل الانفاق او قضاء الدين من ماله لا يجبر و في الذخيرة لو قال
للطالب ضمنت لك ما على فلان على ان اقبضه منه و ادفعه اليك قال محمد ليس هذا على ما فيها في المال
ان يدفعه من عنده انما هذا على ان يتقاضاه و يدفعه اليه و على هذا معاني كلام الناس و لو غصب
رجلا الف درهم فقابله المغصوب منه واراد ان يأخذه منه فقال له رجل لا تقابله فانا ضامن
لها آخذها منه وادفعها اليك لزمه ذلك ولا يشبه هذا الدين و لو كان الغاصب استهلك الالف
وصارت دينا كان هذا الضمان باطلا و كان على التقاضي و في فوائد جدى شيخ الاسلام برهان
الدين ادعى على آخر كه غلام تو كه مر بضاعت دادى و كفتى كه اكر وى خيانتي كند در مال تو كه بضاعت
كيرنده مني درضمان آنم و عهده آن برمن است و وى چندين از مال من خيانت كرده است واجب

بر تو كه بدهى ايصح دعواه قال نعم ولو قال اكر وى خيانت كند من در ضمان آنم لا يؤاخذ المولى
بذلك و يكون في رقبة العبد ذكره في العدة لو قال ان تقاضيته و لم يعطك فانا ضامن فمات قبل
ان يتقاضاه بطل الضمان و لو قال ان عجز غريمك عن الاداء فهو علي فالعجز يظهر بالحبس ان حبسه
ولم يؤد لزم الكفيل و في فتاوى قاضي ظهير الدين و لو كفل بنفس رجل على انه متى طالبه بتسليمه سلمه
اليه فان لم يسلمه اليه فعليه ماله عليه فمات المكفول بالنفس فطالب المكفول له الكفيل بالتسليم
حتى عجز عن التسليم هل يلزمه المال قال رحمه الله كان والدى يقول لا رواية لهذه المسئلة و ينبغي ان
ان لا يلزمه لهذه المسئلة و ينبغي ان المال لان المطالبة بالتسليم بعد الموت غير صحيح لان المطالبة
موضع الرجاء يكون و لا رجاء بعد الموت فلم يكن المطالبة صحيحة فلم يوجد الشرط فلا تنجز الكفالة بالمال
ولو قال ان لم يعطك فلان مالك عليه فانا ضامن لك قال انما يلزمه المال اذا تقاضاه فقال لا اعطيك
او يموت المطلوب قبل ان يتقاضاه و ذكر فيها ايضا اذا اراد انسان ان يتكفل بنفس انسان و لا يصير
كفيلا اصلا فالحيلة فيه على ظاهر الرواية ان يقول الكفيل عند الكفالة كفلت بنفس فلان
الى شهر على ان لا اكون كفيلا بعد الشهر فانه لا يصير كفيلا اصلا لانه لا يصير كفيلا بعد الشهر لنفيها
اصلا فيما وراء الشهر و لا يصير كفيلا للحال في ظاهر الرواية لانه اذا كفل الى شهر يصير كفيلا بعد
الشهر فاذا كفل الى شهر على ان لا يكون كفيلا بعد الشهر لا يكون كفيلا اصلا و فيها ايضا اذا كفل بنفس
رجل ثم ان الطالب اقر انه لا حق له قبل المكفول بنفسه ثم اراد ان يأخذ الكفيل بنفسه له ذلك ذكره
القاضي الامام ابو جعفر الاسروشني باب نكاح الامة يتزوج عليها و لا يفسد النكاح من الزيادات

## الاستقراض الفاسد

الاستقراض الفاسد يفيد الملك بحسب ما يوجب القرض الصحيح حتى لو استقرض دارا و قبضها
ملكها و كذا في سائر الاعيان و يجب القيمة على المستقرض اورد هذه المسئلة في تخريج مسئلة اخرى
وهي ما اذا امر انسانا ان يشترى له غلاما بجارية نفسه يعني بجارية المأمور فاشترى يجوز الشراء
و يكون الغلام للآمر و ذكر في باب بيع الفلوس من بيوع واقعات الناطفي استقراض الثياب
لا يجوز لانها ليست من ذوات الامثال و الواجب في القرض رد المثل و كذا استقراض الحطب
و الحشب و القصب و سائر الرياحين الرطبة و البقول لانها ليست من ذوات الامثال فاما
الحناء و الوسمة و الرياحين اليابسة التي تكال فلا بأس باستقراضها لانها مضمونة بالمثل عند
الاستهلاك و كذا استقراض الحيوانات لا يجوز عندنا لما بيّنا و الشافعي يجوز استقراض الحيوانات
كما يجوز السلم فيها الا في الجوارى فانه لا يجوز استقراضها ثم في كل موضع لا يجوز القرض لا يجوز الانتفاع

اذا اراد ان يتكفل بنفس انسان و لا يصير كفيلا اصلا

استقراض الثياب و الحطب و الخشب و القصب و الرياحين الرطبة و البقول لا يجوز

استقراض الحناء و الوسمة و الرياحين اليابسة يجوز

بده فهم كه فلان را بتو رسانم او گفت آوردن فلان بنزديك تو برمن يكون كفيلا بنفسه

فلان آشناست فهو و اما آشناى من است صار كفيلا

لانعدام صفة الحل كما في البيع الفاسد لكن يجوز بيعه لثبوت الملك فيه لان المقبوض بحكم القرض الفاسد
والمقبوض بحكم البيع الفاسد سواء وذكر الشيخ الامام رشيد الدين في فتاواه رجل دفع ثوبا الى آخر
وقال له ادفع الى البائع عوضا عن الثمن الذي وجب عليك ودفع فلا يخلو اما ان دفعه اليه هبة او
قرضا فان دفعه اليه هبة صح وان تقايلا البيع يعود الثوب الى ملك المتبرع كمن تزوج امراة ثم
تبرع انسان بالمهر ثم وقعت الفرقة يعود المهر الى ملك المتبرع ولو دفع الى اجنبي قرضا يكون قرضا
فاسدا لان قرض الثياب فاسد ويكون مضمونا بالقيمة فيرجع عليه بقيمته واذا انفسخ البيع قبل
القبض او بعده بقضاء القاضي يعود الثوب الى ملك المشتري لانه ملكه بجهة القرض فكان له ان
يدفع الى المقرض ان لم يؤد قيمته اليه قبل الفسخ الاستروشني رايت بخط والذي استفتي الشيخ
الامام ركن الدين ابو الفضل الكرماني رجل استعار دابة او استقرض بشرط ان يعير سواء ايضا
في الغد او يقرض ثم ان المستعير آجر من غيره بشيء معلوم فاستهلك الدابة في يده ايش يجب قال
هذه اجارة فاسدة لانه يجنسه واركان اللفظ لفظ غير الاجارة لان معناه وجد ومن استاجر
اجارة فاسدة لان يوجر من غيره كالمشتري شراء فاسدا له ان يبيع وفي خوالثاني يكون جائزا
فيجب للمعير على المستعير اجر المثل وله على الثاني المسمى قال وهذا اذا لم يعين للمستعير انه من يستعمل
فاما اذا عين وآجر من آخر وهو ليس مثله في الاستعمال المسمى له ذكر لم يضمن النقصان اما في الصورة
الاولى فلا يضمن وذكر في آخر عارية الجامع في الفتاوى قروي استقرض ثورا فاعاد عليه الاتراك
لا يضمن لانه استعارة وذكر بعضهم ان استقراض الحيوان يصح ويجب الضمان قال السيد الامام
ابو القاسم ان كانوا يتعارفون من لفظ الاستقراض الاستعارة والجواب سواء الاول وان تعارفوا
من لفظ الاستقراض ان يمكن من بيع الثور وانفاقه يضمن وذكر في آخر الفصل الثالث من عارية
الحاوي استقرض ثورا بثور يعني استعار ثورا يستعمله يوما ليعيره ثوره ايضا فهلك الثور
في حال الاستعمال لا يضمن وما ذكر في الجامع ان استقراض الحيوان مضمون ليس هذا انما ذاك
ان يدفع حيوانا ليستهلكه فينتفع به وذكر في الفتاوى معاوضة البقر والثيران في الاكداس
لا يجوز لانه معاوضة المنفعة بجنسها وانها باطلة بخلاف ما لو اعطى البقر لياخذ الحمار حيث
يجوز لانه معاوضة المنفعة بالمنفعة لا من جنسها ذكر في بيوع غريب الرواية استقراض الكاغد
يجوز وكذلك استقراض الجوز وقرض الخبز يجوز في الواحد والاثنين عددا وما زاد ولا يجوز لا عددا
ولا وزنا ذكر في كتاب الواقعات اذا اقرض على ان يكفل فلان جاز حاضرا كان او غائبا كفل او

تزوج امراة ثم تبرع انسان بالمهر ثم وقعت الفرقة يعود المهر الى ملك المتبرع

استعار ثورا بثور فهلك الثور في حالة الاستعمال لا يضمن

معاوضة البقر والثيران في الاكداس لا يجوز بخلاف اعطاء البقر لياخذ الحمار يجوز

قرض الخبز يجوز في الواحد والاثنين عددا وما زاد لا يجوز لا عددا ولا وزنا



لم يكفل ولو باع على انه يعطي كفيلا لا يجوز الا ان يكون الكفيل حاضرا وذكر فيها ايضا ولو اقرضه
على ان يكتب له به الى بلد كذا لا يجوز وان اقرضه بغير شرط وكتب له سفتجة الى بلد آخر كان
جائزا وهو قول ابي حنيفة وذكر في كفالة الجامع في الفتاوى ولو بعث رجلا ليستقرض له الدراهم
فاقرضه فضاع في يده ان قال الرسول اقرض فلانا المرسل فهي للمرسل وعليه الضمان ولو قال
الرسول اقرضني لفلان المرسل فاقرضه وضاع في يده فعلى الرسول فالحاصل ان التوكيل بالاقراض
جائز وبالاستقراض لا يجوز والرسالة بالاستقراض جائزة ولو اخرج الوكيل بالاستقراض
الكلام مخرج الرسالة يقع القرض للآمر وان اخرجه مخرج الوكالة بان اضافه الى نفسه يصير
مستقرضا لنفسه ويكون ما استقرض من الدراهم له وله ان يمنعها من الموكل ولو دفع الموكل اليه
شيئا لم يرتهن يصير الوكيل رامنا بدينه ولا يصير ضامنا للمرتهن لان دفع المرتهن كان باجرة
وتمام هذه المسائل ينظر في الفصل الخامس من وكالة الذخيرة وفي الفتاوى الامام فخر الدين في كتاب
الصرف ولو بعث بكتاب مع رسول الى رجل ان ابعث الي كذا درهما قرضا فبعث
مع الذي اوصل الكتاب روى ابو سليمان عن ابي يوسف انه لم يكن ذلك من مال الآمر حتى يصل اليه
ولو ارسل رسولا وقال ابعث بعشرة دراهم قرضا فقال نعم وبعث بها مع رسوله كان الآمر
ضامنا اذا اقر ان رسوله قبضها ومنها ايضا قال لغيره استقرض من فلان عشرة دراهم فاستقرضها
المامور وقبضها وقال دفعتها الى الآمر وجحد الآمر ذلك فان المال يكون على المامور ولا يصدق
المامور على الآمر ومنها ايضا رجل استقرض طعاما بالعراق فاخذه صاحب القرض بمكة قال ابو
يوسف عليه قيمته بالعراق يوم اقرضه وقال محمد عليه قيمته بالعراق يوم اختصما وليس عليه ان
يرجع معه الى العراق فياخذ طعامه ولو استقرض من رجل طعاما في بلد فيه الطعام رخيص
فلقيه المقرض في بلد فيه الطعام غال فاخذه الطالب بحقه فليس له ان يحبس المطلوب ويومر
المطلوب بان يوثق له حتى يعطيه طعامه في البلد الذي استقرض فيه ذكر في فصل الاجارة الفاسدة
من اجارات فتاوى قاضيخان لو استقرض من انسان حنطة فاعطاه مثلها بعدما تغير السعر
يجبر على القبول وكذلك لو غصب شاة حرم واثبت الغنم فاعطاه الغاصب قيمته يوم القبض بعد
ما تغير السعر في ذلك البلد فانه يجبر على القبول وفي فتاواه ايضا رجل استقرض من انسان
طعاما له حمل ومؤنة او غصب ذلك فالتقيا في بلد آخر فيه الطعام ارخص او اغلى روى ابو يوسف
عن ابي حنيفة ان كان الغصب قائما في يده يومر بالتسليم اليه ان كانت قيمته في الموضعين سواء

التوكيل بالاقراض جائز وبالاستقراض لا يجوز والرسالة بالاستقراض جائز.

ثم لما لم يرتهن لا يصير ضامنا

او كانت قيمته في هذا الموضع اكثر وان كانت قيمته في هذا الموضع اكثر ولن كانت قيمته في هذا
الموضع اقل ان شاء طالبه بقيمته مكان الغصب وان شاء اخذ الغصب وان شاء انتظر حتى يسلم اليه
في مكان الغصب وان لم يكن الغصب فاما في يده وقيمته في البلد الذي التقيا فيه امثله من قيمته في بلد الغصب
كان للمغصوب منه خيارات ثلثة ان شاء اخذ مثله هنا ان كان مثليا وان شاء قيمته يوم الغصب
ببلد الغصب وان شاء انتظر لياخذه ببلد الغصب وان كان قيمته في هذا المكان اكثر خير الغاصب
ان شاء اعطى مثله وان شاء اعطى قيمته في بلد الغصب وان كانت قيمة الغصب في الوضعين على
السواء فللمغصوب منه ان يطالبه بالمثل وذكر فيها ايضا رجل استقرض شيئا من الفواكه
وزنا او كيلا فلم يقبضه حتى انقطع فانه يجبر صاحب القرض على التاخير الى ان يجي الحديث الا ان
يتراضيا على القيمة وهذا لا يشبه الفلوس اذا كسدت لان هذا مما يوجد بخلاف الفلوس الكاسدة
ولو استقرض الفلوس الرائجة فكسدت قال ابو حنيفة عليه مثلها ولا يغرم قيمتها وقال ابو يوسف
عليه قيمتها يوم القبض وقال محمد قيمتها في اخر يوم كانت رائجة وعليه الفتوى وكذا العدالي
ولو غصب الفلوس الرائجة والعدالي فهو على هذا الخلاف ولو باع بنقد البلد ولم يقبض حتى
تغيرت ان كانت لا تروج فسد البيع وان كانت تروج الا انه انتقصت قيمتها لا يفسد البيع
ولم يكن له الا ذلك وعن ابي يوسف ان له ان يفسخ البيع في نقصان القيمة ايضا ذكره في فتاوى
في فصل قبض الثمن وفي فتاوى ايضا ولو اقرض الدراهم البخارية ببخارى ثم لقي المستقرض في بلد
لا يقدر على تلك الدراهم قال ابو يوسف وهو قول ابي حنيفة يمهله قدر المسافة ذاهبا وجائيا
ويستوثق منه بكفيل ولا ياخذ قيمتها وقيل هذا اذا العينه في بلد تروج تلك الدراهم الا انها
لا توجد فانه يؤجله على ما ذكرنا فاما اذا كانت لا تنفق في هذا البلد فانه يغرم قيمتها وكذلك
لو باع بالدراهم البخارية شيئا ثم التقيا في بلد اخرى لا يوجد فيها تلك الدراهم وذكر في فتاوى ا ن
استقراض الحنطة وزنا لا يجوز فان استقرضها واكلها قبل الكيل كان عليه ان يستقرضها مثلها
من الكيل فان اختلفا في مقدارها كيلا وقفيزا كان القول قول المستقرض مع يمينه ومن يستهلك
على انسان حنطة وسنبلها كان عليه قيمتها استقراض اللحم وزنا جائز ولا يجوز قرض الخبز والدقيق
عند ابي حنيفة وعندهما يجوز وزنا لا عددا وقيل الى الثلثة يجوز عددا ولا يجوز في الزيادة وقد مر
وذكر في بيوع الحدود ان استقراض الجبن يجوز ولو استقرض في الصيف وسلم في الشتاء يخرج
عن العهدة وفي فتاوى قاضي خان اذا اقرض الجوز كيلا يجوز لانه يكال مرة ويعد اخرى رجل

**كساد الثمن**

**استقراض الحنطة وزنا لا يجوز**

**استقراض اللحم وزنا جائز**

**لا يجوز قرض الخبز والدقيق**

**القرض الجوز كيلا**



اشترى كر حنطة بعينه ثم قال للبائع اقرضني قفيز حنطة او قال اقرضني هذا القفيز واخلطه بالكر
الذي اشتريته منك ففعل وصب الشراء على القرض والقرض على الشراء قال ابو يوسف يصير قابضا
لهما جميعا وهكذا روي عن محمد ولو استقرض رجلا دراهم فاتاه المقرض بالدراهم فقال له المستقرض
القها في الماء فالقاها قال محمد لا شيء على المستقرض كذا ذكره في فتاوى قاضي خان وذكر في غرر الروايات
وكذلك الدين والسلم ولو كان هذا في كر من طعام بسبب الشراء او وديعة له عنده فجاء ليسلم اليه
بحكم الشراء او بحكم الوديعة او قال القه في الماء ففعل يكون قابضا والهلاك على المشتري والمودع
لان في القرض والدين والسلم له ان يعطي غيره وفي الشراء والوديعة ليس له ذلك ويأتي من اجناس هذه
المسئلة في فصل المتفرقات في فتاوى قاضي خان اذا قال المستقرض وحدث القرض زيوفا
او نبهرجة وكان ذلك بعد ما استهلكها لا يرجع على المقرض بشيء ولكنه يرد مثلها ولو اقرض صبيا
محجورا او معتوها فاستهلكه الصبي والمعتوه لا يضمن عندهما وعند ابي يوسف يضمن ولو اقرض
عبدا محجورا فاتلفه لا يؤاخذ به قبل العتق عندهما وسوى الوديعة سواء وذكر في التسهيل النظائر
في الفقه ولو باع من صبي محجور مالا وسلمه اليه واستهلكه الصبي لا ضمان عليه عند ابي حنيفة ومحمد
وعند ابي يوسف يضمن وعلى هذا الخلاف اذا اقرضه او اودعه فاتلف الوديعة والقرض
وذكر في الاصل اذا كاتب الرجل عبده على قيمته لم يجز لانها عقد كتابة فاسدة لان الكتابة
الفاسدة ما يكون الواجب فيه القيمة فان ادى القيمة يعتق لان الكتابة الفاسدة في الاحكام كالكتابة
الجائزة فانها مشروعة من وجه فان الفاسد من العقود ما يكون مشروعا من وجه دون وجه ومتى
اتصل التسليم بالعقد الفاسد يقوم مقام المشروع في اثبات الاحكام كما في البيع الفاسد اذا
اتصل به التسليم وهنا التسليم قد وجد فان المكاتب يقع في يد نفسه بنفس الكتابة وفي مزارعة شرح
الطحاوي وفي الكتابة الفاسدة تجب الاكثر من قيمة المكاتب ومن الكتابة حتى اذا كانت الكتابة اكثر
من القيمة لا يعتق الا باداء الكتابة ثم يسترد الفضل على القيمة وان كانت القيمة اكثر يعتق باداء بدل
الكتابة ويغرم تمام قيمته واذا كاتبه على ثوب ولم يسم جنسه لا ينعقد الكتابة اصلا لانه لا يمكن
ايجاب الثوب لتفاحش الجهالة واذا ادى ثوبا لا يعتق لان الكتابة لم ينعقد لانها غير مشروعة
بلا بدل وهذا بخلاف البيع فانه لو باع عبدا بثوب يكون البيع فاسدا ولا يكون باطلا حتى لو سلم
البائع العبد الى المشتري يملكه لانه امكن القضاء بانعقاد البيع وهو ان يقضى بانعقاده بقيمة
نفس العبد لان البيع لا يعتبر فيه عين المشروط بل يعتبر فيه المعنى فامكن القضاء بانعقاد العقد

**القيها في الماء فالقاها قال محمد لا شيء على المستقرض**

**اقرض صبيا محجورا او معتوها فاستهلكه لا يضمن**

**الكتابة الصحيحة والفاسدة**

بالقيمة وهنا لا يمكن القضاء بانعقاد عقد الكتابة فان حكمه تعلق العتق باداء المال فلا يمكن ان يتعلق العتق باداء القيمة وتمام هذا في باب من لا يجوز من الكتابة من المبسوط ومن كاتب عبده كتابة فاسدة ثم مات المولى فادى بدل الكتابة الى ورثته عتق استحسانا وفي مختصر القدوري واذا كاتب المسلم عبده على خمر او خنزير او على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة فان ادى الخمر عتق ولزمه ان يسعى في قيمته ولا ينقص من المسمى ويزاد عليه وفي الاصل ولو كاتب عبده الى العطاف او الى الحصاد او الى الدياس جاز استحسانا ولو عجل البدل يجب على المولى ان يقبل ولو كاتب امته على الف درهم واشترط الخيار لنفسه او لها جاز ذلك لانها معاوضة فيثبت فيها الخيار كما في البيع وما دام الخيار ثابتا لاحدهما لا يثبت حكم الكتابة كما في البيع وحكم الكتابة الفاسدة ان يكون للمولى حق فسخ الكتابة واعادته الى الرق من غير رضى العبد وللعبد ان يفسخ في الجائزة والفاسدة بغير رضا المولى والله اعلم

## ما يكون مضمونا بالقبض والحبس وما لا يكون

المقبوض بالبيع الباطل في يد المشتري يكون امانة عند بعضهم لان العقد غير معتبر فبقي القبض باذن المالك وعند البعض يكون مضمونا كذا ذكره في الهداية وذكر الطواويسي في نوع الجامع ان عند ابي حنيفة لا يكون مضمونا وعند محمد يكون مضمونا وفي فوائد صاحب المحيط ان الثمن المقبوض في يد البائع بالبيع الباطل الصحيح انه مضمون والمقبوض بالبيع الفاسد مضمون بالقيمة فيما لا مثل له وبالمثل فيما هو من ذوات الامثال لانه مضمون بالقبض كالمغصوب كذا ذكره في شرح الطحاوي والمقبوض على سوم الشراء مضمون بالقيمة اذا كان الثمن مسمى في ذوات القيم وبالمثل في ذوات الامثال وهو كالمقبوض بالبيع الفاسد والمغصوب كذا نقل عن القاضي الامام ظهير الدين والمقبوض بحكم القرض الفاسد مضمون بالقيمة او بالمثل ويفيد الملك بالقبض كالمقبوض بالبيع الفاسد وقد مر تمامه من قبل في هذا الفصل فيه وذكره والمقبوض بحكم الرهن الفاسد مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين كالرهن الصحيح وذكر الكرخي ان المقبوض بحكم الرهن الفاسد لا يتعلق به الضمان والمقبوض بحكم الرهن الباطل لا يتعلق به الضمان بالاجماع وبيان رهن الباطل والفاسد مر من قبل والمقبوض على سوم الرهن مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين كذا ذكره نجم الدين في المشارع الاسروشني وراث في كتاب الشركة من شرح القاضي الامام ابي البيوع انشاء والنكتة ان المقبوض بجهة الرهن مضمون بالقيمة كالمقبوض بجهة البيع وذكر في عدة المفتين اذا رهن عبدا ليقرضه الفا فهلك العبد قبل ان يقرضه فعليه الالف لان المقبوض بحكم الرهن له حكم الرهن ولو قال اقرضني وخذ هذا الرهن ولم يسم القرض فاخذ الرهن وهلك في يده فعليه قيمة الرهن قبل في مختصر الكافي والمقبوض في يد المرتهن بعد فسخ الرهن مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين لان الرهن لا يبطل بالتفاسخ قبل الرد حتى يجري عليه احكام الرهن قبل الرد وكذلك لو تفاسخا الرهن ثم اراد المرتهن حبسه له ذلك في رهن شرح الطحاوي وفي فوائد صاحب المحيط اذا اخذ رب السلم بالمسلم فيه رهنا فهلك الرهن صار رب السلم مستوفيا ولو تفاسخا عقد السلم ولم يقبض الرهن حتى هلك في يد رب السلم فانه يهلك بالطعام فعلى رب السلم ان يرد طعاما مثل طعامه ويأخذ راس ماله لان حكمه راس المال بعد فسخ السلم وفي رهن مختصر الحاكم من عليه كر من طعام اذا رهن بالطعام رهنا ثم انه اشترى ما عليه من الطعام بالدراهم والدنانير ثم هلك الرهن الذي رهن بالطعام كان على المرتهن ان يرد ذلك الطعام على الراهن والمقبوض في يد المرتهن بعد ايفاء الدين مضمون حتى لو برئ الراهن بالايفاء ثم هلك الرهن في يد المرتهن هلك مضمونا حتى يجب على المرتهن رد ما استوفاه على الراهن وذكر في العدة ولو تبرع انسان بقضاء الدين ثم هلك الرهن يرد ما اخذ على المتبرع وذكر في الزيادات ولو رهن جارية تساوي الفا بالف ثم ان الراهن قضى دين المرتهن بخمسمائة ثم هلكت الجارية هلكت مضمونة على المرتهن فيرد الراهن خمسمائة المؤداة لتكرر الاستيفاء والمقبوض في يد المرتهن بعد الهبة والابراء امانة حتى لو برئ الراهن بالهبة او بالابراء ثم هلك الرهن في يد المرتهن من غير ان يمنعه من الراهن هلك امانة استحسانا خلافا لزفر ولو احدث فيه منعا يضمن قيمة الرهن بالاجماع والمقبوض في يد المرتهن بعد الحوالة مضمون حتى لو احال الراهن المرتهن بالمال ثم هلك الرهن بعد ذلك هلك مضمونا قياسا واستحسانا ولو اراد الراهن بعد الحوالة ان يأخذ الرهن من المرتهن هل له ذلك قالوا ذكر هذه المسألة في الزيادات في موضعين فقال في احدهما له ذلك وفي الآخر ليس له ذلك هكذا ذكره في المحيط ولو تصادقا انه لم يكن عليه دين ان كان التصادق بعد هلاك الرهن كان على المرتهن ان يرد مقدار الدين على الراهن وان كان التصادق قبل هلاك الرهن انه لم يكن عليه شيء ثم هلك الرهن هلك مضمونا او امانة اختلف المشايخ فيه كذا في العدة ولو رهن عينا آخر مكان الرهن الاول ثم هلك الاول قبل ان يدفعه الى الراهن هلك بالدين كذا ذكره في المختصر في باب رهن الفضة بالفضة من الاصل المقبوض على سوم القرض مضمون بما ساوم كالمقبوض على حقيقته بمنزلة المقبوض على سوم البيع الآن في البيع تضمن القيمة وهنا يهلك الرهن بما ساوم من القرض والمقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون بالقيمة هكذا ذكره في عامة الكتب وقال الاسروشني وقد رأيت في طريقة بعض المشايخ انه في وجوب الضمان في الهبة الفاسدة روايتين وكذلك المقبوض

المقبوض بالبيع الباطل

المقبوض على سوم الشراء

نظر المصدر في حاشية الاوراق ... سائر المقبوض على سوم الشراء

بحكم الصدقة الفاسدة مضمون بالقيمة وهل يثبت الملك في الهبة الفاسدة والصدقة الفاسدة مر قبل
هذا في احكام الهبة الفاسدة الاسروشني ايضا ورايت في اصول المرغيناني الاجارة الجائزة
والفاسدة غير مضمون على المستاجر والبيع الجائز مضمون بالثمن وغير الجائز مضمون بالقيمة والهبة
الفاسدة مضمون بالقيمة والجائزة غير مضمون والرهن الجائز والفاسد مضمون بالاقل من قيمته
ومن الدين ذكر صاحب المحيط في مضاربة فتاوى المتفرقة الاصل ان في كل موضع كان القبض
لجهة التملك كان مضمونا وفي كل موضع كان القبض لا لجهة التملك لا يكون مضمونا وفي الشركة الفاسدة
والمضاربة الفاسدة والاجارة الفاسدة القبض ما كان لجهة التملك فلا يكون مضمونا وفي بيوع مجموع
النوازل رجل دفع ثوبا الى رجل ليبيعه على ان ما زاد على كذا فهو له فهذه اجارة فاسدة وهو
ضامن للثوب ان ضاع وفي اجارات فوائد صاحب المحيط الاجرة المقبوضة في الاجارة الفاسدة
مضمون في يد الآجر وكذلك الثمن المقبوض في البيع الفاسد مضمون في يد البائع والمحبوس في يد
الاجير الذي لعمله اثر في العين كالحائك والخياط والقصار والصباغ حبسه بالاجرة غير مضمون
عليه لو هلك لان له ولاية الحبس لاستيفاء الاجرة فلو ضاع من يده فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة
ولا اجر له لهلاك المعقود عليه قبل التسليم وعندهما يضمن الاجير والمالك بالخيار ان شاء ضمنه
معمولا وله الاجر وان شاء ضمنه غير معمول ولا اجر له وكذلك لو هلك من غير ان يحبسه سقط
الاجر ولا ضمان عليه عند ابي حنيفة ومن ليس لعمله اثر في العين كالحمال اذا حبس الحمل باذن
المالك والبياع والسمسار اذا حبس الثمن بامر المالك لاستيفاء الاجرة فهلك في يده يهلك امانة
فانه لا يضمن في قولهم لانه ليس له حق الحبس لاجل الاجرة فاذا حبس باذن صاحبه يهلك امانة ولا يكون
رهنا والاجرة في ذمة صاحب المتاع على حاله ولو حبسه بغير اذنه هلكه كان غاصبا فيكون المالك
في الضمان بالخيار ان شاء ضمنه محمولا ويكون له الاجرة وان شاء ضمنه غير محمول ولا اجر له ولو هلك
في يد المكاري والحمال وكل اجير ليس لعمله اثر في العين من غير ان يحبسه ومن غير صنعه لا يسقط
الاجر بخلاف الاجير الذي لعمله اثر في العين اذا هلك من غير ان يحبسه حيث يسقط الاجر
لان الذي له اثر في العين بمنزلة المعقود عليه ويهلك المعقود عليه قبل التسليم بخلاف ما لا اثر
له في العين لانه ليس هناك عين معقود عليه هذه الجملة في شرح الطحاوي وفي اجارات الذخيرة
والمحبوس في يد المستاجر بعد فسخ الاجارة لاستيفاء الاجرة المعجلة غير مضمون عليه لو هلك
ولا يسقط به شيء من الاجرة المؤداة سواء كانت الاجارة جائزة او فاسدة يعني لو استاجر دارا
او دابة وعجل الاجرة ثم فسخت الاجارة في اثناء المدة باي شيء انفسخت فله ان يحبس العين
لاستيفاء الاجرة المعجلة فلو هلك في يده بعد الحبس هلك امانة ولا يسقط شيء من الاجرة المعجلة
كذا ذكر في الذخيرة وفي فتاوى قاضيخان والمحبوس بعد الاقالة قبل الرد الى البائع مضمون
بالثمن في يد المشتري حتى لو هلك بعد الاقالة في يد المشتري او استهلكه ينفسخ الاقالة ويتقرر
عليه الثمن في الفتاوى والوكيل بالشراء اذا دفع الثمن من ماله وقبض المبيع فله ان يرجع على
الموكل وله ان يحبسه حتى يستوفي الثمن فان هلك قبل ان يحبسه هلك من مال الموكل وان حبسه
فهلك كان مضمونا ضمان الرهن عند ابي يوسف وضمان المغصوب عند زفر وضمان المبيع
عند محمد وهو قول ابي حنيفة لانه بمنزلة البائع منه فكان له حبسه لاستيفاء الثمن فيسقط
بهلاكه كذا ذكر في الهداية وفيها ايضا والملتقط اذا انفق على اللقطة باذن القاضي فاذا جاء
صاحبها فله ان يحبسها منه حتى يستوفي النفقة وكذلك راد الآبق له ان يحبس العبد لاستيفاء
الجعل فلو هلك قبل الحبس لا يسقط النفقة والجعل ولو هلك بعد الحبس لا يضمن ويسقط الجعل
والنفقة لانه يصير بالحبس شبيه الرهن والمبيع بشرط الخيار للبائع لو هلك في يد المشتري
في مدة الخيار يهلك بالقيمة لا بالثمن ولو كان الخيار للمشتري فهلك في يده في مدة الخيار يهلك
بالثمن وكذا اذا دخله عيب يلزم البيع ويلزمه جميع الثمن وانه معروف وقيل في فوائد
صاحب المحيط ان المقبوض على سوم النكاح مضمون واحاله الى باب نكاح العبيد من
المبسوط يعني لو قبض جارية غيره ليتزوجها باذن مولاها فهلكت في يده يضمن قيمتها
والمهر في يد الزوج قبل التسليم الى المراة مضمون وكذلك بدل الخلع في يدي المراة قبل التسليم
الى الزوج مضمون عليها كذا ذكر في آخر كتاب الجامع في الفتاوى يعني لو تزوجها على عبد
معين او خالعها على ثوب بعينه فهلك العين قبل التسليم الى الزوج او الى المراة يلزم
قيمته في ذوات القيم ومثله في المثليات والمقبوض بحكم الاعارة من جهة الغاصب
او بحكم الهبة منه او بحكم الشراء او بحكم الوديعة او بحكم الاجارة او بحكم الصدقة او بحكم الرهن
مضمون على القابض في جميع هذه الوجوه ثم اذا ضمن القابض هل يرجع بما ضمن
على الغاصب فالموهوب له والمتصدق عليه والمستعير لا يرجعون عليه بما ضمنوا ويرجع
المستاجر والمودع والمرتهن بالقيمة عليه ويرجع المشتري بالثمن عليه ولا يرجع المشتري
من الغاصب عليه ولا غاصب الغاصب كذا ذكر في مختصر عصام وذكر صدر الاسلام ابو اليسر

رجل دفع ثوبا الى رجل ليبيعه على ان ما زاد فهو له ضامن للثوب ان ضاع

المحبوس بعد الاقالة قبل الرد الى البائع مضمون بالثمن حتى لو هلك ينفسخ الاقالة

الملتقط اذا انفق على اللقطة باذن القاضي له ان يحبسها حتى يستوفي النفقة

والمقبوض بحكم الاعارة من جهة الغاصب مضمون على القابض

في شرح كتاب الغصب ان المودع والمرتهن والمستاجر انما يرجعون اذا لم يعلموا انه غصب اما اذا علموا بذلك فلا يرجعون والله اعلم

# الفصل الثلثون في

## مسائل الشيوع واحكامه

اعلم ان الشائع ينقسم الى قسمين شائع يحتمل القسمة كنصف الدار ونصف البيت الكبير وشائع لا يحتمل القسمة كنصف العبد ونصف الرحى والحمام ونصف الثوب ونصف البيت الصغير والفاصل بين القسمين حرف واحد وهو ان ينظر ان كان هذا العين بين اثنين وطلب احدهما القسمة وابى الآخر ان اجبره القاضي على القسمة كان من القسم الاول وان لم يجبره على ذلك كان من القسم الثاني اذ الجبر على الفعل في محل انه قبول المحل ذلك الفعل اذا عرفنا هذا فنقول امهات مسائل سبعة بيع الشائع واجارة الشائع واعارة الشائع ورهن الشائع وهبة الشائع وصدقة الشائع ووقف الشائع **اما بيع الشائع** فانه على قسمين اما ان يحتمل القسمة اولا يحتملها وكل قسم على وجهين اما ان باع من اجنبي او من شريكه فالوجه الاول وهو البيع من اجنبي على صنفين اما ان كان الكل له فباع النصف او كان بين اثنين فباع احدهما نصيبه فالبيع جائز في المواضع اجمع هكذا ذكر الصدر الشهيد في كتاب الشيوع من بالغه وذكر في فتاوى شجرة بين قوم باع احدهم نصيبه مشاعا واكل قد انتهت اوان القطع حتى لا يضرهما القطع جاز الشراء وللمشتري ان يقطع لانه ليس في القسمة ضرر وذكر في النوازل رجل باع نصيبا له من الشجرة بغير اذن شريكه بغير ارض ان كانت الاشجار بلغت اوان القطع جاز البيع لانه لا يتضرر المشتري بالقسمة وان لم يبلغ فالبيع فاسد لانه يتضرر بالقسمة وعلى هذا الزرع اذا كان بين اثنين باع احدهما نصيبه من انسان فهو على هذين الوجهين وذكر في الفتاوى شجرة بين ثلثة باع احدهم نصيبه من احد صاحبيه لا يجوز ولو باع منهما جاز وذكر في بيوع فتاوى الدغادي مردى بهمه درخت مشاع خريد از بهر هيزم را روا بود يا ني اجاب ني والله اعلم قيل له اگر بشرط قرار خريد بموضع معين مشاع روا بود يا ني اجاب بود والله اعلم وقيل ايضا بيع عمارت مشاع وبيع درختان بي تكلف روا ني باشد والله اعلم وذكر في الواقعات نخل بين الشريكين وعليها تمر او ارض بين اثنين وفيها زرع فباع احد الشريكين نصيبه من النخل والتمر ومن الارض والزرع قال لم

بيع الشائع جائز في المواضع

محيط
مع نصيبه من الشجرة او من الزرع الى اوان القطع جاز والا لا

تتمة
شجرة بين ثلثة باع احدهم نصيبه من احد صاحبيه لا يجوز ولو باع منهما جاز

مشاع



لم يذكر هذا في الكتاب وينبغي ان يجوز لان المشتري لا يجبر على القطع لانه قام مقام البائع في النخل والتمر والارض والزرع جميعا وذكر في باب الصلح عن الارضين من صلح الاصل لو كانت دار بين رجلين باع احدهما بناءها من رجل آخر لم يجز بيعه لانه لا يخلو اما ان باعه بشرط الترك او بشرط القلع والهدم اما الاول فلا يجوز لانه فيه شرط منفعة للمشتري سوى البيع فصار بمنزلة اجارة في بيع ولا يجوز بشرط الهدم والقلع لان فيه ضررا بالشريك الذي لم يبع وكذلك لو ادعى رجل على احدهما شيئا فصالحه على نصف هذا البناء او على نصف هذا الزرع المشترك لا يجوز وفي اجناس الناطفي اذا اشترى نصيب احد الشريكين من البناء دون الارض لم يجز وذكر في الصغرى بناء بين رجلين باع احدهما نصيبه من اجنبي بغير اذن شريكه لم يجز وكذا الشجرة والزرع لو باع من شريكه جاز وفي نوادر هشام لا يجوز وذكر في بيوع الجامع في الفتاوى في مسائل النوازل ولو باع بناء من غير ارض على ان يترك المشتري البناء فالبيع فاسد ولو ان بئرا وارضا بين رجلين باع احدهما نصيبه من البئر من غير شريكه من غير ان يكون له طريق في الارض جاز ولو باعه على ان يكون للمشتري في الارض طريق لا يجوز ذكره في الصغرى وفيها ايضا ولو كانت الدار بين شخص فباع احدهما بيتا معينا من رجل لا يجوز وفي آخر قسمة شرح الطحاوي دار بين شريكين باع احدهما نصيبه من بيت معين من الدار فللآخر ان يبطل البيع وذكر في شرح الاصل قال الفقيه ابو جعفر رايت في الامالي في ارض رجلين باع احدهما منها بيتا معلوما جاز في نصفه عند ابي يوسف ورايت في المحيط وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رجلان بينهما دار فباع احدهما نصف بيت منها شائعا في البيت والبيت معلوم فان ابا حنيفة قال لا يجوز البيع لان فيه ضررا على شريكه في تقطيع نصيبه عليه عند القسمة قال ابا ثبت لو باع نصف كل بيت من الدار لم ينقطع نصيب شريكه قال وكذلك الارض ولو كان بينهما عشرة ثياب مروية مما يقسم باع احدهما نصف ثوب بعينه من رجل فان ابا حنيفة قال هذا جائز وكذلك الغنم وهذا لا يشبه الدار الواحدة وقال ابو يوسف ينبغي ان يكون هذا والدار سواء في قوله الا ترى انه لو باع من كل شاة نصفها من انسان على حدة لا يستطيع شريكه ان يجمع له نصيبه فيها فقد دخل فيه ضرر وينقطع نصيبه فكيف يختلفان ولو كان بينهما ارض ونخل باع احدهما نصف نخلة معينة باصلها من رجل لم يجز في قول ابي حنيفة وهذا كالبيت الذي وصفنا ولو باع احدهما نصف الارض واستثنى الحزم

باع احدهما بناءها من رجل لم يجز بيعه

محيط
دار بين اثنين باع احدهما بيتا معينا منها لرجل لا يجوز وكذا لو باع احدهما نصيبه من بيت معين من الدار فللآخر ان يبطل البيع

نصف النخل باصله وهذا كالبيت الكرى وههنا لو باع احدهما فان هذا مثل ذلك في قياس
قول ابي حنيفة وكذلك لو باع نصف الدار شائعا الا بيتا معلوما منها لم يدخل في البيع
وقال ابو يوسف انا ارى كل هذا جائزا لا انقض بيعا من اجل قسمة لا يدرى ايكون ام لا
يكون ولا يدري لعلها اذا كانت لا يدخل في القسمة ضرر من قبل هذا البيع وفي المحيط ايضا
وفي شرح الطحاوي احد الورثة اذا باع شيئا من التركة ينظر ان باع نصيبه من كل شيء
والمشتري يعلم نصيبه يجوز وان باع شيئا معينا لا يجوز لانه يحتمل ان لا يقع هذا في نصيبه
قال صاحب المحيط ومعنى قوله لا يجوز لا يجوز البيع في كل ذلك الشيء اما في نصيبه فيجوز
هذه الجملة قد ذكرت في فصل متفرقات كتاب البيوع من المحيط وقد كتبتها انا في اخر
نوع في البيع شيء في محل مشترك من الفصل السادس فمنها يجوز بيعه ومنها لا يجوز من يتحرى والله اعلم
بما هو الصواب من هذه الروايات وذكر في بيوع الفتاوى الصغرى مكيل او موزون
مشترك بين اثنين باع احدهما نصيبه من شريكه يجوز ومن الاجنبي لا يجوز وذكر ثم ايضا
واحاله الى كتاب الشركة ان الشركة في المال اذا كانت بسبب الخلط منهما باختيارهما
او بالاختلاط من غير اختيارهما يجوز بيع احدهما نصيبه من شريكه ولا يجوز من الاجنبي الا
باذن شريكه وان كانت الشركة بسبب الميراث او الهبة او الاستيلاء يجوز بيع احدهما
نصيبه من شريكه ومن الاجنبي بغير اذن شريكه ولا يملك التصرف في نصيب شريكه الا
باذنه قال وذكر في شرح خواهرزاده المال المشترك بين اثنين اذا باع احدهما نصيبه من
شريكه يجوز كيف ما كان وان باع من غير الشريك نصيبه بغير اذن الشريك ينظر ان
كانت الشركة بسبب الاختلاط بين المال من غير خلط او بسبب خلطهما لا يجوز وان
كانت بسبب الهبة او الارث او الصدقة او الشراء او ما جرى هذا المجرى جاز
وفي شرح خواهرزاده في باب العروض اذا باع نصف البناء مع نصف الارض
جاز سواء باعه من اجنبي او من شريكه وللشفيع الشفعة واذا باع نصف البناء بدون
الارض من اجنبي او من شريكه لا يجوز قالوا وهذا اذا كان البناء بحق اما اذا كان بغير
حق جاز بيع نصفه من اجنبي ومن شريكه لان البناء اذا كان بغير حق كان القلع مستحقا
ومستحق القلع كالمقلوع ولو كان مقلوعا حقيقة جاز بيع النصف من الاجنبي ومن
الشريك وكان بمنزلة ما لو باع نصف الزرع بدون الارض وهو متعذر في الزراع فانه

مكيل او موزون بين اثنين باع احدهما نصيبه من شريكه يجوز ومن الاجنبي لا يجوز
الا باذن الشريك

الشركة اذا كانت بالخلط اختيارا او بغير اختيار يجوز بيع احدهما نصيبه من شريكه ولا يجوز
من الاجنبي الا باذن شريكه وان كانت بسبب الارث او
الهبة او الاستيلاء يجوز بيع احدهما نصيبه من شريكه
ومن الاجنبي بغير اذن شريكه هذا مما يحفظ

مع نصف الارض يجوز بدون الارض من اجنبي او من شريكه
لا يجوز الا ان يكون البناء مستحق القلع فانه حينئذ
يجوز



يجوز البيع وفي الذخيرة وفي شراء بناء الدار والحائط لا تدخل الارض من غير ذكر ويؤمر
المشتري بقلع البناء والحائط وفي واقعات ابي العباس الطبري ذكر محمد في شفعة الاصل
دار بين رجلين باع احدهما نصفها من رجل مشاعا انصرف البيع الى نصيبه ولو باع
ذلك اجنبي بغير امرهما انصرف الى نصيبهما فان اجاز احدهما صحت الاجازة في نصيب المجيز
وهو النصف في قول ابي يوسف وقال محمد وزفر جاز البيع في ربعها وفي وكالة فتاوى قاضي
خان رجلان وكلا رجلا ببيع عبد لهما فباع الوكيل نصفه وقال هو نصف فلان فهو جائز
وان لم يبين عند البيع اي النصفين يبيع جاز بيعه في نصف شائع للآمرين في قياس قول
ابي حنيفة ولا يجوز في قول صاحبيه وفي فتاوى قاضي ظهير غلام بين رجلين ليسا شريكين الا انه
قال احدهما لصاحبه لعدو كلتك تبيع نصيبي من هذا الغلام فباع المأمور نصف هذا
الغلام بعد هذا القول ولم يبين اي النصفين هو ثم مات العبد بعد التسليم فقال
البائع بعد الموت قد بعت نصيبي فالقول قوله في الصغرى المرتبة رجل قال لآخر
بعت منك نصيبي من هذه الدار بكذا وعلم المشتري نصيبه ولم يعلم البائع جاز البيع بعد ان
يقر البائع انه كما قال المشتري وان لم يعلم المشتري قال ابو حنيفة لا يجوز علم البائع او لم يعلم
وهو قول محمد وقال ابو يوسف يجوز علم البائع او لم يعلم هذه رواية عصام وفي آخر شفعة
شرح الكافي ذكر قول محمد مع ابي يوسف وفي عيون المختلف لابي نصر محمد بن مهرويه قال ابو حنيفة
ومحمد رجل قال لآخر بعت نصيبي من هذه الدار منك ولم يعلم المشتري كم نصيبه منها فان البيع
فاسد علم البائع او لم يعلم وقال ابو يوسف البيع جائز وللمشتري الخيار اذا علم واجمعوا
ان المشتري اذا كان يعلم مقدار نصيب البائع جاز البيع علم البائع او لم يعلم قال وذكر
في كتاب القسمة جماعة ورثوا مالا وكان في جملة ما ورثوا شقصا من دار فاقتسموا المال
واشترطوا الشقص لواحد ولا يعلم مقدار الشقص قال القسمة باطلة وان كان الذي شرط
له الشقص يعلم الشقص جازت القسمة بحدهم وان كان لا يعلم ففي الخلاف وذكر في كتاب
المضاربة ان رب المال لو شرط للمضارب من الربح مثل ما شرط فلان لمضاربه ولا يعلم
ما اذا شرط فلان لمضاربه فالشرط فاسد واذا علم المضارب ما شرط فلان لمضاربه جازت
المضاربة وان لم يعلم ففي الخلاف قال وذكر في كتاب الهبة اذا وهب لرجل نصيبه من عبد
ولم يعلم مقداره لا يجوز ولو علم الموهوب له نصيبه جاز قال وذكر في كتاب البيوع اذا

رجل قال لآخر بعت منك نصيبي في هذه الدار بكذا وعلم المشتري
ولم يعلم البائع جاز
الطحاوي

بعت نصيبي منك من هذه الدار
ولم يعلم المشتري نصيبه كان البيع فاسدا
والمشتري اذا كان يعلم والبائع لم يعلم
جاز البيع

فال وليتكل البيع بما قام على او قال بعث منك من اجنبي برحه باذنه ولا يعلم المولى بكم قام عليه لا يجوز وان علم المشترى جاز قال وتاويل هذه المسائل اذا علم المشترى والمشروط له الشقص والمضارب والموهوب له والمشترى من الجنى اذا علم وصدقه الآخر في ذلك والله اعلم وفي فتاوى قاضيخان رجلان بينهما دار فباع احدهما نصفا شائعا من بيت معين من تلك الدار ذكر في المنتقى انه لا يجوز في قول ابي حنيفة لان شريكه يتضرر بذلك عند القسمة وكذا لو باع بيتا معينا من تلك الدار لا يجوز وقد مر ولو كان بينهما ارض ونخل فباع احدهما نصف شجر من رجل لا يجوز ولو كانت الدار بين رجلين فباع احدهما قطعة بعينها من رجل قبل القسمة لا يجوز في نصيب احدهما وكذا لو كانت الدار لرجل فباع من رجل نصف بنائها من غير ارض لا يجوز وفي شرح المشاع لو كتب باعه سهما واحدا شائعا بحدود هذا السهم قال نجم الدين كان مشايخنا بسمرقند يقولون بانه يوجب الفساد لانه يوهم الافراز فالمفرز يكون له الحدود اما الشائع فلا قال والصحيح عندي انه لا يوجب الفساد وتمامه في المحاضر المردودة

## وأما اجارة المشاع

فلا فرق عند ابي حنيفة بين ما يحتمل القسمة وبين ما لا يحتملها والجواب في الكل عنده واحد ثم العين اذا كان بين اثنين فان آجر احدهما نصيبه من شريكه جاز بالاجماع في ظاهر الرواية عند ابي حنيفة وروي عنه انه لا يجوز ايضا وسواء آجر كل نصيبه من شريكه او بعضه ولو كان العين بينهما فآجر احدهما نصيبه من اجنبي اختلف المشايخ على قول ابي حنيفة حكى ابو طاهر الدباس عنه انه يجوز وحكى عن غيره انه لا يجوز واليه مال شمس الائمة السرخسي والشيخ الامام الاجل برهان الدين ولو كان العين كله لرجل فآجر النصف من اجنبي فعند ابي حنيفة لا يجوز وعندهما يجوز ثم اختلف المشايخ على قول ابي حنيفة قيل لا ينعقد حتى لا يجب الاجر اصلا وقيل ينعقد فاسدا حتى يجب اجر المثل وهو الصحيح ولو كان الكل له فآجر الكل من اثنين فان اجمل وقال آجرت الدار منكما جاز بالاتفاق وان فصل فالتفصيل لا يخلو اما ان يكون بالنصف بان قال نصفها منك ونصفها منك او بالاثلاث بان قال ثلثها منك [او ثلثاها منك] وفي هذا الوجه يجب ان يكون المسئلة على قول ابي حنيفة على الاختلاف الذي ذكرنا فيما اذا كان الكل بينهما وآجر النصف احدهما من اجنبي فعلى ما حكى عن ابي طاهر ينبغي ان يجوز وعلى ما روي عن غيره ينبغي ان لا يجوز والشيوع الطارئ لا يفسد الاجارة في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وروى خالد بن صبيح عنه انه يفسد ما هذه الجملة في كتاب الشيوع المنسوب الى الصدر الشهيد وفي مختلف الفقه ابي الليث لو استاجر دارا من اثنين ثم مات

احد الآجرين انتقض الاجارة في حصة الميت وبقي في حصة الحي وكذا لو استاجر رجلا فمات احدهما ففي حصة الميت تبطل وفي حصة الحي تبقى وعند زفر تبطل في الكل ولو رضي الوارث وهو كبير ان تكون الاجارة باقية ورضي المستاجر فهو جائز وهذا على الرواية التي جعل الشيوع الطارئ مفسدا للعقد وفي اجارات اسبيجابي لو آجر داره من رجلين جاز لان العقد وقع جملة حتى لو تفرد احدهما بالقبول لا تصح الاجارة ولو آجر البناء دون الارض لا يجوز وكذا لو كان البناء ملكا والعرصة وقفا فآجر البناء لا يجوز ولو آجر الدار وفيها بيت في اجارة الغير جازت الاجارة فيما وراء البيت وذكر شمس الائمة الحلواني في كتاب الحيل اذا كان البناء لرجل والعرصة لآخر فآجر صاحب البناء بناءه لا من صاحب العرصة اختلف المشايخ فيه والفتوى على انه لا يجوز ولو آجر من صاحب العرصة لا اشكال انه يجوز ولو استاجر العرصة دون البناء يجوز والحيلة في جواز اجارة المشاع ان يلحق بها قضاء قاض ويعقد في الكل ثم يفسخ في البعض هذه الجملة في الفتاوى وذكر في باب الوكالة بالاجارة من وكالة الاصل اذا كانت الارض بين جماعة فوكل احدهم وكيلا باجارة نصيبه فآجره من جميعهم جاز ولو آجر من احدهم لا يجوز عند ابي حنيفة بمنزلة ما لو باشر الموكل بنفسه [الى يوسف] وهكذا رايت بخط بعض المشايخ ان الدار اذا كانت بين ثلاثة نفر آجر احدهم نصيبه من احدهما لا يجوز واحال المسئلة الى كتاب الرهن والله اعلم

## وأما اعارة المشاع

ذكر في العدة بيع المشاع واعارته جائز وذكر في كتاب الشيوع واذا اعار الشائع جاز في الوجوه كلها ذكره الصدر الشهيد في كتاب الشيوع وذكر القاضي الامام ظهير الدين في اول وديعة فتاواه ان ايداع المشاع جائز وذكر في اجارات شرح الطحاوي وفي الهداية في مسئلة هبة المشاع ان قرض المشاع جائز بالاجماع وفي عيون المختلف ان مضاربة المشاع لا يجوز ذكره في مسئلة رهن المشاع

## وأما هبة المشاع

فما لا يحتمل القسمة يجوز من الشريك ومن الاجنبي وفيما يحتملها فلا يجوز لا من الشريك ولا من الاجنبي والشيوع الطارئ لا يفسد الهبة بالاتفاق ولو وهب الكل من اثنين فان اجمل بان قال وهبت الدار منكما لا يجوز عند ابي حنيفة وعندهما جاز وان فصل فان كان التفصيل بالنصف بان قال نصفها منك ونصفها منك فهو على هذا الاختلاف ايضا ذكره ابن سماعة في نوادره وان كان التفصيل بالاثلاث فعند ابي حنيفة وابي يوسف لا يجوز وعند محمد يجوز هكذا ذكر الصدر الشهيد كتاب الشيوع وذكر في الهداية واذا وهب اثنان من رجل دارا جاز لانهما

اذا علم المشترى وصدق الآخر ذلك

إجارة المشاع

لو آجر البناء دون الارض لا يجوز

لو كان البناء ملكا والعرصة وقفا فآجر البناء لا يجوز

إعارة المشاع

هبة المشاع

سلماه جملة وهو نقبض جملة فلا شيوع وان وهبها واحد من اثنين لم يصح عند ابي حنيفة وقالا يصح
لان هذه هبة الجملة منهما لان التمليك واحد فلا يتحقق الشيوع كما اذا رهن من رجلين ولابي حنيفة
ان هذه هبة النصف من كل واحد منهما ولهذا لو كانت فيما لا يقسم فقبل احدهما صح ولان الملك
يثبت لكل واحد في النصف فيكون التمليك كذلك لانه حكمه وعلى هذا الاعتبار يتحقق الشيوع بخلاف
الرهن لان حكمه الحبس وانه يثبت لكل واحد منهما كملا اذ لا تضايق فيه ولهذا لو قضى دين احدهما
لا يسترد شيئا من الرهن ولو نص على التبعيض بان قال نصفها لك ونصفها لك او ثلثها لك وثلثاها لك
لم يجز عند ابي حنيفة وابي يوسف وفي التنصيف روايتان عن ابي يوسف ولو رهن عند رجلين
ونص على الابعاض لا يجوز بالاتفاق كذا ذكر في الهداية وذكر فيها ايضا ولو وهب شقصا مشاعا
فالهبة فاسدة فان قسمه وسلمه جاز لان تمامه بالقبض وعنده لا شيوع وفي فتاوى قاضي ظهير
لو قال لرجلين وهبت لكما هذه الدار لهذا نصفها ولهذا نصفها جاز ولو قال لاحدهما وهبت
لك نصفها ولهذا نصفها لا يجوز قال ولو وهب لرجلين درهما الصحيح انه يجوز وهبة المشاع
اذا فسدت لا تفيد الملك وان قبض الجملة مروي ذلك عن ابي حنيفة وهو الصحيح ولو وهب دقيقا
في حنطة او دهنا في سمسم او سمنا في لبن لا يجوز لان الموهوب معدوم ولهذا لو استخرجه الغاصب
يملكه والمعدوم لا يكون قابلا للتمليك ولو طحن وسلمه لم يجز بخلاف ما اذا وهب مشاعا ثم قسمه
وسلمه لان المشاع محل التمليك انما الخلل في القبض وقد تحقق بعد القسمة وبخلاف ما اذا وهب
لبنا في ضرع او صوفا على ظهر غنم او نخلا او زرعا في ارض او تمرا في نخل وارضا فيها نخل وزرع
دونهما حيث لا يجوز ثم لو قطع او حلب جاز لان امتناع الجواز للاتصال وذلك يمنع القبض كالشائع
وبخلاف ما اذا وهب دارا او ظرفا اخر فيه متاع الواهب لان امتناع الجواز لقيام يد الواهب
بالشغل فكان الخلل في القبض فيصح بالتفريغ فرق بين هبة اللبن في الضرع وبين هبة الولد في
البطن فانها لا تجوز بالتسليم بعد الولادة في الصحيح والفرق انه يمكن الوقوف على اللبن في الضرع
بالحلب لانه في وسعه ولا تمكنه في الولادة لانه ليس في وسعه فيكون عذرا بتعليقه بالخطر والاول هذه
الجملة في ابتداء. **وأما اذا تصدق بالشائع** فهذا وهبة المشاع في جميع ما ذكرنا
سواء الا في فصل واحد وهو ما اذا وهب الكل من اثنين فيما يحتمل القسمة وسلم اليهما لا يجوز
عند ابي حنيفة رواية واحدة من غير اختلاف على قوله وفي الصدقة اختلف المشايخ على قوله
منهم من قال لا يجوز الصدقة ومنهم من قال في المسئلة روايتان على رواية الاصل لا يجوز وعلى رواية

الجامع

وهب اللبن في الضرع لا يجوز لو حلب وسلم جاز ولو وهب الولد في البطن لا يجوز ولو ولد وسلم بعد الولادة لا يجوز ايضا والفرق



الجامع الصغير يجوز وهو الصحيح كذا ذكر في كتاب الشيوع للصدر الشهيد وذكر في الهداية قال
في الجامع الصغير اذا تصدق بعشرة دراهم على محتاجين يجوز وكذلك لو وهبها لهما ولو تصدق بها على
غنيين او وهبها لهما لم يجز وقالا يجوز للغنيين ايضا فرق بين الهبة والصدقة في الحكم وفي الاصل
سوى فقال وكذلك الصدقة لان الشيوع مانع في الفصلين لتوقفهما على القبض ووجه الفرق على هذه
الرواية ان الصدقة يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد لا شريك له فلا شيوع والهبة يراد بها وجه الغني
وهما اثنان وقيل هذا هو الصحيح والمراد بالمذكور في الاصل التصدق على غنيين وفي فتاوى قاضي
ظهير والاظهر ان في المسئلة روايتين وذكر في التحفة وقيل يجوز التصدق على الغنيين لانها محل صدقة
التطوع وذكر في الملتقط ولو وهب لفقيرين على وجه الصدقة ما يحتمل القسمة وما لا يحتمل يجوز وفي
الغنيين في الصدقة والهبة جميعا لا يجوز وعند ابي يوسف بشرط المساواة وعند محمد يجوز
في الحالين. **وأما الوقف** اذا وقف الشائع فعند محمد لا يجوز وعند ابي يوسف يجوز
كذا ذكر في كتاب الشيوع وذكر في الملتقط وقف المشاع يجوز ويلزم عند ابي يوسف وبه اخذ
ابو القاسم الصفار واذا وقف نصف الحمام جاز لانه لا يحتمل القسمة ولو وقف ارضا فيها اشجار
واستثنى الاشجار لا يجوز عند من لا يجوز وقف المشاع وفي واقعات الناطفي رجل وقف مشاعا
لم يجز في قول محمد وبه نفتي فان رفع الى القاضي وقضى بجوازه جاز عند الكل فلو طلب بعضهم القسمة
قال ابو حنيفة لا تقسم وتتهايئون وقال ابو يوسف تقسم واجمعوا على ان الكل اذا كان موقوفا
على الارباب فارادوا القسمة لا يجوز وذكر في النوازل ارض بين شريكين وقف احدهما نصيبه مشاعا
جاز عند ابي يوسف وبه اخذ مشايخ بلخ ثم فرع على قوله فقال اذا اقتسما فوقع نصيب الواقف
في موضع لا يجب عليه ان يوقفه ثانيا لان القسمة تعين الموقوف وان اراد التحرز عن الخلاف
يوقف المقسوم ثانيا هذا اذا كانت الارض مشتركة وان كانت الارض كلها له فوقف بعضها ثم
اراد القسمة بنفسه ليس له ذلك لان القسمة لا يتولاها واحد لكنه يرفع الامر الى القاضي حتى
ينصب للوقف قيما ثم تقاسم هو وقيم القاضي فيتميز نصيبه ونصيب الوقف ثم يتولى الوقف بعد
ذلك سواء او يبيع ما كان ملكا له في هذه الارض من انسان ثم تقاسم المشتري بعد ذلك لان القسمة جرت
بين اثنين ولو كانت الارض بين رجلين فتصدقا بها صدقة موقوفة على المساكين او على وجوه
البر التي يجوز الوقف عليها وسلماها الى قيم كان جائزا لان عند محمد المانع من الجواز هو الشيوع
وقت القبض لا وقت العقد ولم يوجد ذلك وقت القبض لانهما سلما جملة وعند ابي يوسف يجوز

وهب لفقيرين على وجه الصدقة ما يحتمل القسمة وما لا يحتمل يجوز

## وقف المشاع

وقف مشاعا لم يجز في قول محمد وبه نفتي

وقف نصيبه مشاعا جاز عند ابي يوسف وبه اخذ مشايخ بلخ

اذا كان كل الارض موقوفا على الارباب لا يجوز القسمة اجماعا

غير مقبوض فيجوز غير مقسوم ايضا وتمام هذا في فتاوى قاضيخان وفيها صور من الصدقة الموقوفة مشاعا اتفق ابو يوسف ومحمد على جوازها وابو يوسف يقيس جواز وقف المشاع على الصدقة المنفذة فكانه يعني بها هذه الصور والله اعلم وفي فتاوى قاضي ظهير الشيوع يمنع القبض حقيقة ثم ان جاز وقف المشاع فانما يجيز لانه لا يجعل القبض شرطا وهو قول ابي يوسف وهلال وذكر الصدر الاسلام ابو اليسر في كتاب الوقف التسليم يتحقق في الشائع وهو رفع الموانع عن القبض والشيوع فيما لا يحتمل القسمة لا يمنع صحة الوقف بلا خلاف وفي الهداية وقف المشاع فيما يحتمل القسمة لا يجوز عند محمد ويجوز فيما لا يحتمل القسمة الا في المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع فيما لا يحتمل القسمة ايضا عند ابي يوسف لان بقاء الشركة يمنع جواز الخلوص لله عز وجل ولو وقف الكل ثم استحق جزء منه بطل الوقف في الباقي عند محمد لان الشيوع مقارن كما في الهبة بخلاف ما اذا رجع الواهب في البعض او رجع الوارث في الثلثين بعد موت المريض وقد وهب او وقف في مرضه وفي المال ضيق لان الشيوع في ذلك طارئ ولو استحق جزء مميز بعينه لم يبطل في الباقي لعدم الشيوع ولهذا جاز في الابتداء وعلى هذا الهبة والصدقة المملوكة كذا ذكر في وقف الهداية وذكر في هبة الصغرى ان الشيوع الطارئ في اتخاذ المسجد كالمقارن **واما رهن المشاع** فلا يجوز لا من الشريك ولا من غيره فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتملها والشيوع الطارئ والمقارن فيه سواء والشيوع الطارئ في الرهن ان العدل اذا باع بعض الرهن وقد كان وكيلا يبيعه مجتمعا او متفرقا بطل الرهن في الباقي وكذلك لو رهن قلبا وزنه عشرون فانكسر ضمن نصف القلب فيصير له ويبطل الرهن هكذا ذكر في الايضاح وذكر في الصغرى وروي عن ابي يوسف ان الشيوع الطارئ لا يفسد الرهن ولو استحق بعض الرهن مشاعا يبطل الرهن في الباقي بالاتفاق لانه شيوع مقارن لا طارئ كذا ذكر في مبسوط خواهرزاده وذكر الصدر الشهيد في كتاب الشيوع اختلف المشايخ على قول اصحابنا ان رهن المشاع ينعقد بوصف الفساد او لا ينعقد على حسب اختلافهم على قول ابي حنيفة في اجارة المشاع وقد مر الكلام فيه والكلام في انعقاد الرهن اذا كان مشاعا قد مر ايضا في الرهن الفاسد في فصل التصرفات الفاسدة من هذا المجموع فلا نعيده ههنا هذا كله اذا رهن النصف من احد فلو رهن دارا من اثنين فان اجمل بان قال رهنت الدار منكما جاز وان فصل بان رهن النصف من هذا والنصف من هذا لم يجز وكذلك لو رهن الثلث من هذا والثلثين من هذا ولو رهن عينا واحدا عند رجلين بدين لكل واحد منهما جاز وحبسه رهن عند كل واحد منهما والمضمون على كل واحد منهما

حصته من دينه حتى فان قضى احدهما دينه كان كله رهنا في يد الآخر حتى يستوفي دينه فان تهايئا فكل واحد منهما في نوبته كالعدل في حق الآخر ولو ارتهن رجل من رجلين بدين له عليهما رهنا واحدا جاز والرهن رهن بكل الدين وللمرتهن ان يمسكه حتى يستوفي جميع الدين كذا ذكر في الهداية وفي عيون المختلف لو رهن عينا واحدا عند رجلين جاز وكذلك الرجلان لو رهنا عند رجلين وفي متفرقات فتاوى الديناري ... ولانه لا شيوع في الدين الا اذا قال كل واحد منهما رهنتك نصفه حينئذ لا يجوز ذكره في الهداية ولا يجوز رهن ثمرة على رؤوس النخيل دون النخيل ولا زرع في الارض دون الارض ولا رهن النخيل في الارض دونها لان المرهون متصل بما ليس بمرهون خلقة فكان في معنى الشائع وكذا اذا رهن الارض دون النخيل او دون الزرع او النخيل دون الثمر لان الاتصال يقوم بالطرفين فصار الاصل ان المرهون اذا كان متصلا بما ليس بمرهون لم يجز لانه لم يمكن قبض المرهون وحده وعن ابي حنيفة ان رهن الارض بدون الشجر جائز لان الشجر اسم للنابت فيكون استثناء الاشجار بمواضعها بخلاف ما اذا رهن الدار دون البناء لان البناء اسم للمبنى فيصير راهنا جميع الارض وهي مشغولة بملك الراهن ولو رهن النخيل بمواضعها جاز لان هذه مجاورة وهي لا تمنع الصحة ولو كان فيه ثمر يدخل في الرهن لانه تابع لاتصاله به فيدخل تبعا تصحيحا للعقد بخلاف البيع لان بيع النخيل بدون الثمر جائز فلا ضرورة الى ادخاله من غير ذكر بخلاف المتاع في الدار حيث لا يدخل في رهن الدار من غير ذكر لانه ليس بتابع وكذا يدخل الزرع والرطبة في رهن الارض ولا يدخل في البيع لما ذكرنا ويدخل البناء والغرس في رهن الارض والدار والقرية لما ذكرنا ولو رهن الدار بما فيها جاز فلو استحق بعضه ان كان الباقي يجوز ابتداء الرهن عليه وحده بقي رهنا بحصته والا بطل كله هذه الجملة في الهداية وذكر في الاصل ولو رهن عبدين بالف درهم فاستحق احدهما فالباقي رهن بحصته ولو هلك لا يفتكه الا بجميع الدين وكذلك اذا كان احدهما حرا او مدبرا ولو رهن خلا يساوي الف فيهما الف ثم قال للمرتهن اني احتجت الى احدهما فرده على فتفعل فان الثاني رهن بنصف الدين لو هلك هلك بنصف الدين ولا يفتكه الا بجميع الدين وذكر في شرح الطحاوي واذا استحق بعض الرهن بعد صحته فانه ينظر ان كان الباقي بعد ورود الاستحقاق محل ان يجوز الرهن عليه ابتداء فلا يبطل الرهن فيه ولا يكون الباقي محبوسا بجميع الدين ولكنه يكون مضمونا بحصته من الدين ان لو قسم الدين على قيمته وقيمة ما استحق منه حتى انه لو هلك الباقي يهلك

بحصته من الدين اذا لم يقسم الدين وان كان في قيمته وفاء بالدين لا يذهب بجميع الدين بخلاف ما
اذا رهن الباقي بالدين ابتداء وفيه وفاء بالدين حيث يذهب جميع الدين بهلاكه وان كان
الباقي بعد ورود الاستحقاق مما لا يجوز رهنه ابتداء فانه يبطل الرهن وفي مختصر القدوري ولو
رهن عبدين بالف درهم فقضى حصة احدهما لم يكن له ان يقبضه حتى يؤدي باقي الدين وذكر في
الزيادات وان سمى لكل واحد من اعيان الرهن شيئا من المال الذي رهنها به فكذلك الجواب في رواية
الاصل وفي الزيادات له ان يقبضه اذا ادى ما سمى له ولو رهن عبدين بالف وهلك احدهما وقيمته
الهالك اكثر من الدين لا يسقط كل الدين بهلاكه بل يقسم الدين على قيمة الحي وقيمة الهالك فما
اصاب الهالك سقط وما اصاب الباقي بقي وكذلك اذا رهن دارا بالف وخربت الدار في
يد المرتهن يقسم الدين على قيمة البناء وقيمة العرصة يوم القبض فما اصاب البناء يسقط وما اصاب
العرصة بقي كذا ذكر في المبسوط **وأما غصب الشائع** هل يتحقق ذكر رشيد الدين في
فتاواه ان غصب نصف الشيء شائعا لا يتحقق ولا يتصور فيما ذكره ابو الفضل الكرماني في اشاراته
وذكر الصدر الشهيد انه يتصور وذكر في كتاب الشرب مسئلة تدل على انه يتصور وفي محاضر
قاضي جلال الدين في دعوى غصب نصف الدار شائعا لا بد من بيان كون جميع الدار في يد المدعى عليه
لان نصف الدار شائعا لا يكون الا ان يكون كل الدار في يده ولهذا لم يجوز ابو حنيفة اجارة نصف
الدار شائعا لان تسليم نصف الدار شائعا لا يتصور الا بتسليم كل الدار وقال بعض المشايخ
لا يشترط ذلك بل يدعي نصف الدار شائعا وغصب نصف الدار شائعا بدون الكل متصور بان يكون الدار
في يد رجلين فيغصب من يد احدهما واذا كان كل الدار في يد رجلين في يد كل واحد منهما نصفها شائعا
لا يدل على كون جميع الدار في يد كل واحد منهما بل يكون النصف في يد هذا والنصف في يد الآخر وامتناع
اجارة المشاع لمعنى آخر وقد تعذر استيفاء المنفعة على الوجه الذي اقتضاه العقد لان
العقد اقتضى استيفاء المنفعة من ملك الآخر وهو يستوفيها من ملكه ومن ملك الشريك وتمام هذا
يعرف في الاجارات وذكر صاحب المحيط في فتاواه شرب ما بين خمسة نفر فغصب السلطان نصيب
احدهم واجراه من الشرب قال هو من الوسط ويشارك المغصوب منه اصحابه بحصته فيكون الشرب
بينهم على قدر انصبائهم كما كان وكذلك دار من ثلثة نفر مشاعا فغصب السلطان نصيب احدهم
وقال لا اغصب الا نصيبه قال هو بينهم جميعا كما في الشرب **وأما دعوى الشائع**
ذكر في اول دعوى الذخيرة اذا ادعى على رجل ثلثة اسهم من عشرة اسهم من دار وقال هذه الثلثة

غصب الشائع

اذا رهن الدار بالف وخربت الدار بعد المرتهن يقسم الدين على قيمة البناء وقيمة العرصة

دار او شرب من جماعة غصب السلطان نصيب احدهم وقال لا اغصب الا نصيبه فالعوض بينهم جميعا

الاسهم من العشرة من العشرة الاسهم من الدار المحدودة ملكي وحقي وفي يد هذا المدعى عليه بغير حق
ولم يذكر ان جميع هذه الدار في يده وكذلك لم يشهد شهوده ان جميع هذه الدار في يده فان الدعوى
صحيحة والشهادة مقبولة وذكر رشيد الدين في فتاواه دار مشتركة بين رجلين ادعى رجل نصف
هذه الدار على احدهما يكون مدعيا الربع لان في يده النصف المعين وانه لم يدع النصف
المعين وقد ذكرنا جنس هذا في فصل قيام بعض اهل الحق عن بعضهم من هذا المجموع والله اعلم
**فأما استحقاق الشائع** ذكر ظهير الدين المرغيناني في شروطه اذا استحق
نصف الدار شائعا او ثلثها او ربعها فالمشتري بالخيار عندنا ان شاء رد ما بقي ورجع
بكل ثمنه وان شاء امسك ما بقي ورجع بثمن المستحق على بائعه وان استحق منها موضع معين
ذكرنا في فصل الاستحقاق من مجموعنا هذا وفي بيوع الذخيرة اذا اشترى دارا وبنى فيها
بناء ثم استحق نصف الدار شائعا ورد ما بقي من الدار ورجع بنصف قيمة البناء وان
استحق نصف الدار بعينه فله ان يرد ذلك النصف ولا يرجع بشيء من قيمة البناء وان استحق
نصف الدار بعينه فله ان يرد ذلك النصف ولو كان في يد رجل ارض فغرس فيها او بنى
فيها ثم استحق نصفها او ثلثها او اشترى ارضا فغرس فيها ثم استحق نصفها شائعا هل يجبر على
تفريغ كل الارض كانت واقعة الفتوى وينبغي ان يكون الحكم فيه كالحكم في بناء احد الشريكين
في الارض المشتركة ثم تقسم الارض بينهما فما وقع من البناء في نصيب الذي لم يبن يؤمر بقلعه
وفي جوامع الفقه للعتابي اشترى حائطا وبنى عليه ثم استحق ثلثه فله ان يرد البيع ويرجع بالثمن
وثلث قيمة البناء على البائع وفيها ايضا واذا استحق نصف الدار شائعا رجع بنصف قيمة
البناء وان استحق نصف بعينه وفيه البناء رجع بقيمة البناء بجميعه وان كان البناء في النصف
الآخر ورده نقض البناء ولم يرجع بقيمته على البائع والله اعلم

# الفصل الحادي والثلاثون

في بيع المغصوب والمرهون والمستاجر وبيع الارض المدفوعة مزارعة والكرم المدفوع معاملة وفيه بيع الزرع والثمر وما يتعلق به

ذكر القاضي الامام فخر الدين في بيوع فتاواه في البيع الفاسد المغصوب منه اذا باع
المغصوب من غير الغاصب فان كان الغاصب جاحدا يدعي انه له ولم يكن للمغصوب منه
بينة لا يجوز بيعه وان كانت له بينة جاز البيع وذكر في فصل تصرفات الوكيل من بيوع

فلذا ان يدعي نصف ما في يده لانه لو كان مدعيا لذلك النصف في يده يكون مدعيا للنصف

فتاواه غاصب اخذ ثوبا من دار رجل وعجز صاحب الثوب عن الاسترداد فقال له رجل بعْنيه
حتى اشتريه منه فباعه بثمن معلوم فجاء المشترى الى الغاصب واراد ان ياخذ منه الثوب وقال
مولى فكذبه الظالم فحلف المشترى بطلاق امرأته ثلثا انه ثوبه قالوا لا يكون حانثا لان
شراء المغصوب صحيح ذكره الكرخي في مختصره غير ان البائع اذا عجز عن التسليم كان للمشترى
حق الفسخ وههنا لما علم المشترى بالغصب وجب ان لا يكون له حق الفسخ كمن اشترى المرهون
والمستاجر ان كان لا يعلم بذلك كان له الخيار ان شاء فسخ وان شاء تربص الى فك
الرهن وانقضاء مدة الاجارة وروى عن ابى يوسف انه لا يكون له حق الفسخ والمشايخ
اخذوا بهذه الرواية وههنا علم المشترى وقت البيع بالغصب وفي ظاهر الرواية لا يجوز
بيع المغصوب من غير الغاصب الا ان يكون الغاصب مقرا بالغصب او كان المغصوب
منه بينة وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رجل غصب عبدا من رجل وباعه فجاء المالك واجاز
البيع روى هشام عن ابى يوسف ان كان المغصوب منه يقدر على اخذ العبد فاجازته
جائزة والا فلا وان كان اغتصبه بالرى والعبد بالكوفة والغاصب والمغصوب منه
كلاهما بالرى فاجاز المغصوب منه البيع قال محمد امضاؤه جائز وقال ابو يوسف
اذا علم انه في الاحياء تجوز اجازته وان لم يعلم احى هو ام ميت فامضاؤه باطل وهذا
قول الاخر وفي فتاواه ايضا رجل غصب عبدا وباعه ودفعه الى المشترى ثم ان الغاصب
صالح المولى من العبد على شيء قال محمد ان صالحه على دراهم او دنانير كان ذلك بمنزلة اخذ
القيمة من الغاصب فينفذ بيع الغاصب وان صالحه على شيء من العروض كان هذا
بمنزلة البيع من الغاصب فيبطل بيع الغاصب وهكذا ذكره في فتاوى قاضي خان وذكر فيها
ايضا لو باع عبد غيره بغير امره ثم اشترى العبد من مولاه ثم اقام البائع بينة انه
اشترى العبد من مولاه بعد بيعه او ورثه بعد البيع قال محمد يقبل البينة ويبطل
البيع الاول وذكر في باب المصراة من بيوع شرح الطحاوى من باع ملك غيره ثم اشتراه
وسلم الى المشترى لم يجز ويكون باطلا لا فاسدا وانما يجوز اذا تقدم سبب ملكه على بيعه
في ان الغاصب اذا باع المغصوب ثم ضمنه المالك جاز بيعه ولو اشتراه الغاصب من
المالك او وهبه منه او ورثه منه لا ينفذ بيعه قبل ذلك لان الغصب سبب الملك عند
الضمان اما ليس بسبب البيع او الهبة او الارث فيفي السبب وهو البيع والهبة والارث

شراء المغصوب من الغصوب وان لم يكن صحيح وفي ظاهر الرواية لا يجوز
المرهون والمستاجر ان كان لا يعلم بذلك كان له الخيار ان شاء فسخ وان شاء تربص الى فك الرهن وانقضاء مدة الاجارة

باع ملك غيره ثم اشتراه وسلم الى المشترى لم يجز ويكون باطلا لا فاسدا وانما يجوز اذا تقدم سبب ملكه على بيعه

متأخرة عن البيع الاستروشنى ورأيت في بعض الفتاوى من غصب عبدا وباعه فان ضمنه
المالك قيمته يوم الغصب جاز بيعه وان ضمنه قيمته يوم البيع لا ينفذ بيعه قلت
وهو في رهن الجامع في الفتاوى قال وفيه لو غصب عبدا فباعه فان ضمنه المالك قيمته يوم الغصب
جاز البيع وان ضمنه قيمته يوم الدفع لا يجوز البيع لان الغاصب انما ملكه يوم الدفع فلم يجز
بيعه وفي فوائد صاحب المحيط غصب عبدا وباعه فان ضمنه المالك جاز بيعه وان اشتراه
من المالك لا ينفذ بيعه لان هذا ملك بات طرأ على ملك موقوف فيبطل ولم يفصل بين قيمة وقيمة
وهكذا ذكر في عامة الفتاوى ذكر نجم الدين النسفي في الحصائل المشترى على ان البائع بالخيار
ثلثة ايام اذا اعتق او باع ثم تم البيع لم ينفذ بالاجماع وكذا المشترى من المكره فاما الغاصب
اذا باع او اعتق ثم ضمن القيمة نفذ بيعه دون عتقه بلا خلاف والمشترى من الراهن اذا
باع او اعتق ثم اجاز المرتهن البيع نفذ بيعه وعتقه بلا خلاف وكذا المشترى من الوارث
والتركة مستغرقة بالدين والمشترى من الغاصب اذا اعتق ثم اجاز المالك البيع لا ينفذ
عتقه قياسا وهو قول محمد وعند ابى حنيفة وابى يوسف ينفذ استحسانا ولو كان المشترى
من الغاصب باعه ثم اجاز المالك البيع الاول لم ينفذ بيع المشترى بلا خلاف كذا ذكر نجم الدين
هذه المسائل وذكر شيخ الاسلام برهان الدين في الهداية هكذا وفي اكراه المبسوط الغاصب
اذا باع المغصوب من رجل ثم باعه المشترى من اخر حتى تداولته الايدى ثم ان المالك اجاز
عقدا من العقود جاز ذلك العقد خاصة لان العقود كلها كانت موقوفة على الاجازة فاذا
اجاز عقدا منها جاز ذلك العقد خاصة وفي فوائد صاحب المحيط غصب عبدا وباعه من
انسان ثم ان المشترى باعه من اخر ثم ان المالك ضمن الغاصب فانه ينفذ البيع الاول ويبطل
بيع المشترى لان ملك الاول بات وملك الثاني موقوف وقال بعضهم ينفذ البيع الثاني والثالث
لانه لما ضمن الغاصب يصير ملكا من وقت الغصب فصار كما لو باع ملك نفسه ثم وثم فيجوز
الكل قال ولو غصب عينا واجره ثم اشتراه من المالك فالاجارة باقية بخلاف البيع قال
ولو غصب جارية وزوجها ثم اشتراها من مالكها ان دخل الزوج بها ينفذ النكاح وان لم يدخل
بطل لان هذا حل بات وثبوت حل المشترى طرأ على حل موقوف وهو حل الزوج ولو ادى
الضمان هل ينفذ النكاح لا رواية في هذا قال وينبغي ان لا ينفذ لان ملك الضمان ملك ضرورى
فلا يكفى ذلك لجواز النكاح كما اذا غصب عبدا واعتقه ثم ضمنه المولى قيمته لا ينفذ عتقه
لكن المكاتب اذا ابق العبد المغصوب من الغاصب فباعه المولى من الغاصب بعد الاباق

ان ضمنه المالك قيمته يوم الغصب جاز بيعه يوم البيع

شيخ الاسلام برهان صاحب الهداية

اجارة الغاصب

استأجر رجلا ليحفظ هذا السكين مكذا ثم ظهر ان هذا السكين كان ملك الغير ليس له ان لا يجب اجر ما مضى

اجر الغاصب سنين ومضت عليه سنون ثم ادعى المالك الاجازة لا يقبل ولو ادعى الامر يقبل

قال صاحب المحيط لا يجوز لانه لا يحتاج الى قبض جديد لان قبض الغصب ينوب عن قبض الشرآء

وقال القاضي الامام فخر الدين خان لا يجوز لانه ليس في يده وهكذا اجاب جدي شيخ الاسلام

برهان الدين انه لا يجوز مذكور في فوائده وفي فتاوى قاضي ظهير غصب عبدا وباعه من غيره ثم ابق العبد

من يد المشتري ثم اجاز المالك البيع جاز عند ابي يوسف خلافا لزفر وفي فوائد صاحب المحيط

ولو غصب دابة وباعها من انسان ثم ان الغاصب اشترى هذه الدابة قبل ما باع يكون فسخا

ومتاركة للبيع الاول والزيادة يكون للمشتري لا للغاصب ولا للمالك وقد مر في احكام البيع الموقوف

وفي فوائده ايضا استأجر رجلا ليحفظ هذا السكين بكذا وقبل الآخر ومضت مدة ثم ظهر

ان هذا السكين كان ملك الغير هل يجب الاجر قال ينبغي ان لا يجب اجر ما مضى ذكر في الذخيرة الغاصب

اذا آجر المغصوب ثم اجاز المالك في اثناء المدة فعند ابي يوسف الاجرة فيما مضى

وفيما بقي للمالك وعند محمد اجرة ما مضى قبل الاجازة للغاصب لانه هو العاقد وفيما بقي للمالك

لانه فضولي في حق المالك وعلى هذا الخلاف اذا آجرها ثم استحقت في اثناء المدة واجاز المستحق

الاجارة وفي الصغرى اذا آجر الغاصب سنين ومضت السنون ثم ادعى المالك اني كنت

اجزت عقده لا يقبل قوله الا ببينة ولو قال كنت امرته يقبل كالبالغة زوجها ابوها ثم مات

الاب فقالت كنت اجزت عقد الاب لا تصدق الا ببينة ولو قالت كان بامري قبل

قولها ولها الميراث وفي دعوى المنتقى غصب ارضا وآجرها فقال المالك اجرتها وقال المؤجر

غصبتها منك وآجرتها فالقول لرب الارض وفيه ايضا باع ملك غيره وهلك المبيع في يد المشتري

فقال المالك كنت امرته بالبيع يقبل قوله من غير بينة وان قال كنت اجزت حين بلغني انه

باع لا تصدق الا ببينة وفي دعوى المنتقى ايضا الغاصب ان بنى في الارض المغصوبة بناء ثم

آجرها بينة فقال رب الارض امرتك ان تبني وتؤجر وقال الآخر غصبتك وبنيت وآجرت

قال يقسم الاجر على قيمة الارض دون البناء وعلى البناء فما اصاب البناء فهو للغاصب وما

اصاب الارض فهو لرب الارض وفي اجارات الصغرى المرتبة غصب دارا وآجرها

من غيره ثم اشتراها من صاحبها مالكها فالاجارة الاولى ماضية لوجود شرائطها وان استقبلها

فهو افضل وفيها ايضا لو ان الغاصب اذا دفع الارض الى غيره مزارعة ثم اجاز رب الارض

المزارعة فان كان الزرع قد سنبل ولم يستحصد فهو للمالك ولا شيء للغاصب من الزرع ولا شيء

عليه من نقصان الارض وهكذا ذكر في اجارات العدة وفي فتاوى رشيد الدين عطا للغاصب

---

بيع المرهون والمستأجر

نفذ بان بيع المرهون غير نافذ في حق المرتهن

اذا باع المغصوب واخذ الثمن لا يكون للغاصب الاول ان ياخذ الثمن منه لانه ليس بمالك

وليس له اجازة ذلك البيع والمغصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الغاصب وان شاء ضمن

غاصب الغاصب وذكر في الباب الرابع عشر من بيوع الجامع غاصب الغاصب اذا ادى

على الغاصب الاول برأ ولو هلك المغصوب في يد الغاصب غاصبه فادى القيمة الى الغاصب الاول

برأ ايضا حتى لا يكون للمالك ان يضمن غاصب الغاصب لان القيمة قائمة مقام العين وفي

العين الحكم هكذا فكذا في البدل ذكر في العدة بيع المرهون والمستأجر الذي في يد الغير

يتوقف على اجازة المرتهن والمستأجر المزارع ولو تفاسخا الاجارة والمزارعة

وادى الدين لزمه ان يسلم الى المشتري وفي الصغرى يفتى بان بيع المرهون غير نافذ في

حق المرتهن وليس للراهن والمرتهن حق الفسخ بمنزلة بيع المستأجر وذكر البزدوي

ان في بيع المستأجر والمرهون اذا كان المشتري عالما يخير كما لو لم يكن عالما عند ابي حنيفة

ومحمد اما عند ابي يوسف بين حالة العلم وعدمه فرق فانه يجعل الرهن والاجارة بمنزلة العيب

وشرآء المعيب مع العلم بالعيب يمنع ثبوت الخيار للمشتري وهما يعتبران ذلك بمنزلة الاستحقاق

والعلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع عند الاستحقاق ولكن ظاهر الرواية قولهما وذكر في الذخيرة

وفي فتاوى قاضي خان الراهن اذا باع الرهن او الآجر اذا باع المستأجر توقف ذلك

على اجازة المرتهن والمستأجر في اصح الروايات الا ان المرتهن يملك نقض البيع والاجارة

والمستأجر يملك الاجازة دون النقض وروى الطحاوي عن ابي حنيفة ومحمد ان المستأجر يملك

النقض ايضا وظاهر الرواية انه لا يملك ذلك وروى عن ابي يوسف ان المستأجر لا يملك النقض

ولا الاجازة هكذا ذكر في شرح الطحاوي وفي اجارات مختلف الرواية للقاضي ابي عاصم في باب

ما وافق محمد ابا حنيفة ان الآجر اذا باع المستأجر فالبيع مردود في ظاهر الرواية اي للمستأجر

حق ابطاله ورده وهو الاصح كما في بيع المرهون وروى محمد عن ابي حنيفة ان للمستأجر ان يفسخ

وله ان يجيز وروى اصحاب الامالي عن ابي يوسف ان المستأجر لا يملك نقض البيع ويكون

المشتري بالخيار ثم ذكر في الذخيرة وفي فتاوى قاضي خان ثم اذا لم يجز المستأجر حتى انفسخت

الاجارة بينهما نفذ البيع السابق وكذا المرتهن اذا لم يفسخ حتى قضى الدين نفذ البيع السابق

وليس للراهن والآجر حق الفسخ اصلا فان اجاز المستأجر البيع ينفذ ولا ينزع من يده

حتى يصل اليه ماله وذكر في الفصل الخامس عشر من اجارات الذخيرة الآجر اذا باع المستأجر

بغير اذن المستاجر نفذ البيع في حق البائع والمشتري ولا ينفذ في حق المستاجر حتى لو سقط حق
المستاجر يعمل ذلك البيع ولا يحتاج الى التجديد وهو الصحيح فان اجاز المستاجر البيع نفذ في حق
الكل ولكن لا ينزع العين من يد المستاجر الى ان يصل اليه ماله وان رضي بالبيع اعتبر رضاه بالبيع
لفسخ الاجارة لا للانتزاع من يده وعن بعض مشايخنا ان الآجر اذا باع المستاجر بغير رضى المستاجر
وسلم ثم اجاز المستاجر البيع والتسليم بطل حقه في الحبس واذا اجاز البيع دون التسليم لا يبطل حقه
في الحبس ولو اراد المستاجر فسخ البيع قال ذكر الصدر الشهيد في الصغرى ان له ذلك في ظاهر الرواية
وفي رواية الطحاوي ليس له ذلك واحاله الى رهن الجامع وهو اختيار شمس الائمة الحلواني والقاضي
الامام الاسبيجابي وشمس الائمة السرخسي وهكذا ذكر نجم الدين في شرح الشافي والسيد الامام
ابو شجاع في رهن الجامع وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده ان في رواية والفتوى على انه ليس له
ذلك وذكر في اجارات شرح الطحاوي اذا باع الدار المستاجرة في اثناء المدة فالبيع جائز فيما بين
البائع والمشتري حتى ان المدة لو انقضت كان البيع لازما للمشتري وليس له ان يمتنع عن الاخذ
الا اذا طالب المشتري البائع بالتسليم قبل انقضاء مدة الاجارة فلم يمكنه ذلك وفسخ القاضي البيع
بينهما فانه لا يعود جائزا بمضي المدة الراهن اذا باع المرهون من غير المرتهن ثم باعه من آخر
فاجاز المرتهن البيع الثاني او الاول نفذ ما اجازه والآجر لو باع المستاجر من رجل ثم باعه من
آخر فاجاز المستاجر البيع الثاني ينفذ البيع الاول في الباب الاول من رهن الجامع ولو اقر بالدار
المستاجرة لغيره فان اقراره يصح في حق نفسه ولا يصح في حق المستاجر فاذا مضت المدة تقضى بها
للمقر له ولو آجر داره من انسان ثم آجرها من آخر توقف العقد على اجازة المستاجر الاول فان
ابطله بطل بخلاف البيع فانه اذا ابطله لا يبطل لان عقد الاجارة يقع على المنفعة وانها مملوكة
للمستاجر وفي البيع يقع على العين والعين ليس بمملوك له الا ان له فيها حقا فاذا زال حق الغير نفذ
البيع ولو اجاز المستاجر الاول الاجارة الثانية صحت الثانية والاجرة للاول ولا يكون لصاحب الدار
بخلاف البيع فانه اذا اجاز كان البدل للمالك والفرق ما ذكرنا ان عقد الاجارة ورد على ما هو
ملك المستاجر فاذا اجاز يكون بدله له والبيع ورد على ما هو ملك الآجر فيكون بدله له وبالاجارة
لا ينفسخ عقد المستاجر الاول ما لم تمض مدة الثانية فاذا امضت حينئذ ينقضي المدتان جميعا ان
كانت مدتهما واحدة وان كانت مدة الثانية اقل من مدة الاول فللاول ان يسكن الدار حتى تتم
المدة ولذلك لو رهنها الآجر قبل انقضاء مدة الاجارة فالعقد جائز بينه وبين المرتهن وللمستاجر



بيع المرهون

ان يحبس الدار الى ان تنقضي المدة ولو رهن داره من رجل وقبضها المرتهن ثم باعها الراهن من
انسان آخر فالبيع جائز بين البائع والمشتري وفي حق المرتهن لا يجوز وكان له ان يحبسها الى ان يستوفي
ماله فاذا افتكها الراهن يسلمها الى المشتري كما ذكرنا في الاجارة الا ان ههنا اذا اجاز المرتهن البيع
جاز وسلم الدار الى المشتري والثمن يكون رهنا مكان الدار لان له حق حبس العين ما دام قائما
فلذلك يثبت في بدله هذه الجملة في اجارات شرح الطحاوي وذكر في رهنه وليس للمرتهن ان يبيع
الرهن بغير اذن الراهن فان باعه بغير اذنه توقف على اجازة صاحبه فان اجاز جاز ويكون
الثمن رهنا وان لم يجز لا يجوز البيع وله ان يبطله ويعيده رهنا ولو هلك في يد المشتري قبل ان يجيز
الراهن فلا يجوز الاجازة بعده وللراهن ان يضمن ايهما شاء فان ضمن المرتهن جاز البيع والثمن
له ويكون الضمان رهنا وقيل انما يجوز البيع بتضمين المرتهن اذا سلم المرتهن الى المشتري اولا ثم
باعه منه اما اذا باع ثم سلم بعد البيع لا يجوز بيعه ويرجع بما ضمن على المشتري لان سبب ملكه تاخر
عن البيع فصار كما اذا باع ملك غيره بغير اذن مالكه ثم اشتراه من صاحبه لا ينفذ البيع الاول كذلك
ههنا الا ان في ظاهر الرواية قال يجوز البيع بتضمين المرتهن ولم يفصل وان اختار الراهن تضمين
المشتري يبطل البيع ويكون الضمان رهنا ويرجع المشتري على البائع بالثمن وكذلك اذا باع الراهن
الرهن باذن المرتهن او باعه احدهما ثم اجازه الآخر صح البيع ويكون الثمن رهنا بخلاف الاجارة
فانه يبطل الرهن وليس له على الاجرة سبيل وذكر في رهن فتاوى قاضي خان اذا باع الراهن او
المرتهن احدهما باذن الآخر يخرج من ان يكون رهنا ويكون الثمن رهنا مكان العين قبضه المشتري
او لم يقبضه وفي الجامع في الباب الاول من كتاب الرهن الراهن اذا باع الرهن واجاز المرتهن
البيع يكون الثمن رهنا يستوفي منه المرتهن حقه وما بقي فهو للراهن سواء شرط في عقد الرهن
ان يباع بدينه او لم يشترط وروى ابو حازم عن ابي يوسف انه انما يكون الثمن رهنا اذا كان الراهن
شرط ان يباع بدينه اما اذا لم يكن فلا والصحيح هو الاول ولو باع العدل الرهن يخرج من ان يكون
رهنا ويصير الثمن رهنا مكان الاول مقبوضا كان الثمن او غير مقبوض وذكر في اجارات العيون

اجارة المرهون

ليس للمرتهن ان يوجر المرهون

اذا قال المرتهن للراهن بع الرهن من فلان فباعه من غيره لا يجوز ولو قال المستاجر للآجر
بعها من فلان فباعها من غيره جاز وذكر في شرح الطحاوي وليس للمرتهن ان يوجر الرهن فاذا
آجره بغير اذن الراهن وسلمه الى المستاجر فان هلك في يد المستاجر فالراهن بالخيار ان شاء
ضمن المرتهن قيمته وقت التسليم الى المستاجر ويكون رهنا مكانه وان شاء ضمن المستاجر بغير اذنه

ان ضمن المرتهن لا يرجع بما ضمن على المستأجر لكن يرجع عليه بأجرة ما استوفى من المنافع الى وقت الهلاك
ويكون له ولا يطيب وان ضمن المستأجر رجع بما ضمن على المرتهن لانه غرّه ولا يجب عليه الاجرة ولو سلم
واسترده المرتهن صار رهنا كما كان كالمودع اذا خالف في الوديعة ثم عاد الى الوفاق عادت وديعة
كما كانت كذا هنا والاجرة لا تطيب له ولذلك اذا آجر الراهن بغير اذن المرتهن لا يجوز وللمرتهن ان
يبطل الاجارة ولو آجر المرتهن باذن الراهن او الراهن باذن المرتهن او آجر احدهما بغير اذن صاحبه
ثم اجازه الآخر صحت الاجارة وبطل الرهن ويكون الاجرة للراهن ولاية قبضها اليهما فلا يعود
رهنا اذا انقضت مدة الاجارة الا بالاستئناف وكذلك لو استأجر المرتهن صحت الاجارة
وبطل الرهن اذا جدد القبض للاجارة ولو هلك في يده قبل انقضاء مدة الاجارة او بعد انقضائها
ولم يحبسه عن الراهن هلك امانة ولا يذهب بهلاكه شيء من الدين وليس للمرتهن ان يرهن الرهن
فان رهنه بغير اذن الراهن كان للراهن الاول ان يبطل الرهن الثاني ويعيده الى الاول فلو
هلك في يد الثاني قبل الاعادة الى الاول فالراهن الاول بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء
ضمن الثاني فان ضمن المرتهن الاول يكون ضمانه رهنا وملكه المرتهن الاول بالضمان وصار كانه
رهن ملك نفسه وهلك في يد المرتهن الثاني بالدين وان ضمن المرتهن الثاني يكون الضمان رهنا
عند المرتهن الاول ويبطل الرهن عند الثاني ويرجع المرتهن الثاني على الاول بما ضمن وبدينه
ولو رهن المرتهن الاول عند الثاني باذن الراهن الاول صح الرهن الثاني وبطل الرهن الاول
وصار كان المرتهن الاول استعار مال الراهن الاول للرهن فرهنه هذه الجملة في شرح الطحاوي
وفي الباب الاول من رهن الجامع ولو باع الراهن الرهن ثم رهن عند آخر او آجر او وهب وسلم
ما جاز المرتهن الاول الرهن الثاني او الاجارة او الهبة وسلم الى الموهوب له او الى المرتهن
الثاني او الى المستأجر نفذ البيع وبطل ما سواه. سئل القاضي الامام فخر الدين خان عمن باع دار
المستأجرة بغير اذن المستأجر فلما بلغ الخبر قال نفذ الاجر اذا باع المستأجر من المستأجر
سعاقا سدا هل ينفسخ بمجرد البيع افتى صاحب المحيط انه ينفسخ اذا جدد القبض وان لم يجدد
القبض لا ينفسخ وقد مر في احكام البيع الفاسد وذكر في اجارات الذخيرة اذا قال المستأجر للآجر
مال اجارت بده فقال مثلاً بدهم ينفسخ العقد وان لم يدفع وكذلك في باب البيع اذا قال
المشتري للبائع بها عن بازده فقال البائع مثلاً بدهم ينفسخ البيع اليه اشار محمد في الباب الرابع
من الزيادات وعلى هذا اذا قال المستأجر للآجر في الاجارة الطويلة مال اجارت بده فقال

رهن المرهون

مسائل فسخ الاجارة

قال المشتري للبائع بها عن بازده فقال البائع مثلا بدهم ينفسخ البيع

روايا شد ينفسخ الاجارة ولو بعث المستأجر الى الآجر فقال سيم نقد شد ثا بيايي وبكيري فلما
جاء المستأجر قال الآجر وقد انفقت الدراهم على نفسي لا ينفسخ الاجارة ولو اخذ مال الاجارة من
غير سابقة الطلب ان اخذ الكل ينفسخ الاجارة وان اخذ البعض دون البعض قال بعض مشايخنا ان
اخذ الاكثر ينفسخ العقد وان اخذ الاقل لا ينفسخ وبه كان يفتي الصدر الشهيد وقال بعضهم
ينفسخ العقد بقدر ما اخذ وقال بعضهم ان اخذ البعض بطريق الفسخ او بدلالة تدل على الفسخ ينفسخ
العقد في الكل وان كان المأخوذ اقل وان اخذ من غير دلالة تدل على الفسخ لا ينفسخ ما لم يأخذ
الكل وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني هكذا ذكر في الذخيرة وفي فوائد صاحب المحيط المستأجر
اذا طلب مال الآجر فهذا دليل الفسخ حتى لو قال الآخر نعم انفسخت الاجارة ولو قال زمان
ده بجب ان ينفسخ ولو احال بعض مال الاجارة من غير سابقة الطلب حكي عن بعض المشايخ انه ينفسخ
ولو قال الآجر مال اجارت خود بگير فقال مثلا ينفسخ الاجارة كالآجر اذا قال هذا بعد طلب
المستأجر وبه افتى القاضي الامام جلال الدين وافتى القاضي الامام فخر الدين انه لا ينفسخ بخلاف
طلب المستأجر والمستأجر اذا قال للآجر اين خانه بمي فروشي فقال الآجر نعم لا ينفسخ الاجارة
بخلاف ما لو قال الآجر للمستأجر اين خانه را فلان مي فروشم فقال المستأجر بفروش ينفسخ الاجارة
والفرق هو انه لو لم ينفسخ الاجارة في هذه الصورة لا يتمكن من بيعه عند غيبة المستأجر فلا ينفذ
الرضا به وفي المسئلة الاولى لا يتحقق البيع الا بحضرته اذا قال الآجر للمستأجر اين خانه مستأجر
را بفروش قيل لا ينفسخ ما لم يبعه المستأجر اذا قال المستأجر للآجر مال اجارت بده فقال درانيم
تا نقد كنم قيل بانه ينفسخ وكذا لو قال بيايم او قال روايا شد فانه ينفسخ في هذه الفصول
ولو قال طلب كنم اگر بيايم بدهم لا ينفسخ الآجر اذا قال للمستأجر مال اجارت خود بگير مرا خرج
مي شود فقال المستأجر نتوانم قال بعض الفقهاء ينفسخ ان نوى الفسخ والا فلا ولو قال الآجر
للمستأجر مال اجارت ميگيري فقال ميگيرم اگر مرا از من ميگيري بگير است فسخ شود والا
فلا هذه الجملة في الفوائد المسموعة من صاحب المحيط والقاضي الامام فخر الدين خان وفي فوائد
جدي شيخ الاسلام برهان الدين المشتري شراء جائزا اذا قال للبائع دنيش تو ماندم خواه كرو
كن وخواه بفروش تا رهان دادم هل ينفسخ البيع اجاب لا ينفسخ مرتهن كالا كرو را
براهن داد تا بفروشد وقائم وي بگذارد هل يبقى رهنا ما دام في يد الراهن قبل البيع وهل للمرتهن
ان يسترده منه كانت المسئلة هذه واقعة الفتوى وفيها اختلاف المشايخ في الباب الاول من

مرتهن كالاي كرو را براهن داد تا بفروشد وقرض او ادا كند رهن باقي بماند يا نه

رهن المبسوط والمذكور ثم ولو قبض المرتهن الرهن وجعل الراهن مسلطا على بيعه فهو رهن
وبيع الراهن فيه جائز لانه تم الرهن حينئذ وكان مجبورا عن بيعه لحقه فجاز الطلاق وهذا اذا سلطه
على بيعه لحقه وهو في يد المرتهن اما اذا دفعه الى الراهن وسلطه على بيعه قال بعضهم لا يصح لانه
لا يبقى رهنا لفوات يده والاصح انه يبقى رهنا لانه بمنزلة الاعارة واعارة الرهن من الراهن
لا يبطل الرهن ولكن يبطل ضمانه حتى لو هلك الرهن في هذه الحالة لا يذهب الدين لانتقاض يد الاستيفاء وذكر
في بيوع العدة وفي بيع الموقوف اذا قال لا اجيز يكون ردا للبيع بخلاف المستاجر اذا قال
لا اجيز بيع الآجر ثم اجاز جاز وهذه المسئلة دليل على ان المرتهن اذا قال لا اجيز بيع الراهن يبطل
البيع والله اعلم وفي بيوع فتاوى قاضيخان وفي الاجارة الطويلة اذا باع ثم جاء اوان الفسخ
نفذ بيعه عند اكثر المشايخ وكان للمستاجر حق الحبس لاستيفاء الاجرة المعجلة وفي فوائد صاحب
المحيط وهذا بخلاف ما اذا آجر من غيره في الاجارة الطويلة ثم جاء اوان الفسخ لا ينفسخ الاجارة
لان الاجارة الثانية توقف على اجازة المستاجر بخلاف البيع وفي اجارات فتاوى قاضيخان
قال لغيره آجرتك دابتي هذه غدا بدرهم ثم آجرها اليوم من غيره ثلثة ايام فجاء الغد واراد المستاجر
الاول ان ينفسخ الاجارة الثانية فيه روايتان عن اصحابنا والفتوى على انه ليس له ان يفسخ
الاجارة الثانية هذا اذا كانت الاولى مضافة الى الغد ثم آجر من غيره اجارة منجزة فلو كانت
الاجارة مضافة الى الغد ثم باع من غيره فيه روايتان في رواية ليس للآجر ان يبيع قبل مجيء الوقت
وفي رواية قال اذا باع او وهب قبل مجيء الوقت جاز ما صنع والفتوى على انه ينفذ البيع ويبطل
الاجارة المضافة ثم اذا انفذ بيعه فان رد عليه بعيب بقضاء او رجع في الهبة قبل مجيء الوقت عادت
الاجارة على حالها وان عادت اليه بملك مستقبل لا تعود الاجارة واذا آجر من غيره اجارة ناجزة
ثم آجر من غيره لا ينعقد الاجارة الثانية في حق الآجر حتى ان الآجر مع المستاجر الاول اذا تفاسخا
الاجارة لا يجب عليه ان يسلمه الى الثاني وفي مسئلة البيع اذا انفسخ البيع بما هو فسخ من كل وجه
كان على الآجر ان يسلم الى المستاجر ولو آجر ثم باع من آخر لزم البيع في حق الآجر فاذا انكر بيعه
كان له ان يحلفه ولو آجر دابته من رجل ثم آجرها من غيره وسلم فجاء الاول واراد ان يقيم البينة
على الاجارة فان كان الآجر حاضرا جاز وتقبل منه وان كان هو مقرا بالاجارة الاولى لان
اقراره للاول لا يصح في حق الثاني وان كان الآجر غائبا لا تقبل بينة الاول على الثاني لان يد
الثاني يد امانة فلا يكون خصما للمدعي ولو آجر ثم باع وسلم ثم جاء المستاجر وادعى الاجارة قبلت



رهن شيئا ثم باع فليس للمرتهن ان يسترده من المشتري وان كان الراهن غائبا

دفع ارضه مزارعة ثم باعها

بينة على المشتري وان كان الآجر غائبا لان المشتري يدعي الملك لنفسه فكان خصما لكل من يدعي
حقا في ذلك العين وكذا لو رهن عند انسان عينا وسلمه اليه ثم انتزعه من يده بغير اذنه وباعه
وسلمه ثم جاء المرتهن وادعى الرهن واراد ان يسترده من المشتري واقام البينة على الرهن قبلت
بينته وان كان الراهن غائبا ولو اخذ العين من يد المشتري وسلم الى المرتهن هذه الجملة في اجارات
فتاوى قاضيخان ورايت في بعض النسخ اذا باع المستاجر ورضي المشتري بكونه مستاجرا واخذ
ان يتم على شرائه ولا ينقضه الى مضي مدة الاجارة ثم يقبضه من البائع فليس له ان يطالب البائع
بالتسليم اليه قبل مضي المدة واذا لم يكن للمشتري حق قبض هذه السلعة هل للبائع ان يطالب المشتري
بالثمن قالوا لا يكون له حق المطالبة بالثمن ما لم يجعل المعقود عليه بمحل التسليم وكذا اذا اشترى
غائبا لا يكون للغائب ان يطالب المشتري بالثمن ما لم يجعل المبيع مهيئا للتسليم ذكر القاضي الامام
فخر الدين خان في بيوع فتاواه اذا دفع ارضه مزارعة مدة معلومة على ان يكون البذر من قبل
العامل فزرعها العامل او لم يزرعها فباع صاحب الارض ارضه يتوقف البيع على اجازة
المزارع وذكر في بيوع الذخيرة اذا باع الارض وهي في عقد مزارعة آخر قال شمس الائمة الحلواني
المزارع اولى فحدثه من اتهاما كان البذر فان اجاز المزارع البيع فلا اجر لعمله قال وفي مجموع
النوازل اذا اجاز المزارع يكون كلا النصيبين للمشتري يريد به اذا كان في الارض غلة وان
لم يجز لا يجوز البيع وكذا في الكرم سواء ظهر الثمار في الكرم او لم تظهر وقبل الجواب في مسئلة الارض
على التفصيل ان كان البذر من المزارع لا يجوز في حقه وان كان من رب الارض وقد القى البذر
لا يجوز وان كان الارض فارغة يجوز وكذا في الكرم ان لم تظهر الثمار يجوز البيع وبه كان يفتي
الامام ظهير الدين المرغيناني وفي فوائد صاحب المحيط اذا باع رب الارض الارض والبذر
من قبل المزارع لا ينفذ البيع في حقه لان الارض مستاجرة وان كان البذر من قبل المالك ينفذ
لكون المزارع اجيرا له وان كان البذر من قبل المالك ينفذ ولكن المزارع قد زرع ولم ينبت بعد
حتى باع الارض لا ينفذ بيعه لانه صار متعلقا بحقه وان لم يزرع ولكن كرب الارض وحفر
الانهار وغيره ذلك في ظاهر الرواية ينفذ بيعه وقال بعض المشايخ لا ينفذ والاصح جواب الكتاب
ولو باع الكرم لم ينفذ في حق العامل سواء عمل في الكرم او لم يعمل هكذا ذكر صاحب المحيط في فوائده
وذكر في بيوع العدة اذا باع ارضا هي مزارعة الغير ان كان البذر من المزارع لا يجوز بدون
اجازته قبل القاء البذر وبعده وان كان من رب الارض ان باع بعد القاء البذر فكذلك

وان باع قبل ذلك جاز من غير اجازة وفي الكرم قبل ظهور الثمر يجوز وهذا في الكرم خلاف المذكور
في فوائد صاحب المحيط وان باع مع نصيبه من الزرع برضا المزارع والبذر من رب الارض
ولم ينبت لا شيء للمزارع من الثمن وان كان البذر من المزارع ولم ينبت فللمزارع حصة البذر
قيمته مبذورا في الارض وفي الكرم والنخل ان لم يخرج منه شيء فلا شيء للعامل منه وان باع
مع نصيب نفسه من الزرع فقد نبت او خرج الثمر وقد اجاز المزارع البيع جاز ونصيب
المزارع فيه قائم واذا لم ينبت الزرع ولم يخرج الثمر والبذر من رب الارض لا شيء للمزارع
وان باع في هذا كله بغير رضا المزارع ان كان بعذر فكذلك وان كان بغير عذر فللمزارع ان
يبطل البيع كذا ذكر في العدة وذكر ظهير الدين اسحق في فتاواه ولو دفع ارضه مزارعة فزرع الاكار
ثم باع رب الارض الارض مزروعة فلا يخلو اما ان باع برضا المزارع او بغير رضاه واما ان
نبت الزرع ام لم ينبت والبذر من جهة العامل او من جهة رب الارض فان باعها برضاه
ولم يكن نبت والبذر من قبل رب الارض فلا شيء للمزارع من الثمن لانه انما يثبت له حق بعد
النبات لا قبله وان كان البذر من قبل المزارع لكنه لم ينبت وباع برضاه فللمزارع قيمة
بذره مبذورا في الارض لان ذلك ملكه وان كان الزرع نابتا فان اجاز المزارع يجوز
ونصيب المزارع فيه قائم سواء كان البذر من جهة المزارع او من جهة رب الارض وان باعها
بغير رضاه فللمزارع في هذه الصورة ان يبطل البيع وذكر رشيد الدين في فتاواه اذا باع ارضا
بعدما نبت الزرع لا يجوز بغير رضا المزارع قال وتقييده بما بعد النبات دليل على انه يجوز
البيع قبل النبات هكذا ذكر وقد ذكرنا من قبل انه يكون موقوفا على اجازة المزارع وان لم ينبت
وذكر في الجامع في الفتاوى اذا باع الارض فيها زرع والزرع لم ينبت والبذر من قبل رب
الارض ان باعها برضا المزارع فلا شيء للمزارع من الثمن وان كان البذر من قبل المزارع
فللمزارع حصة البذر قيمته مبذورا في الارض واما الكرم والنخل فان لم يكن خرج منه شيء
فلا شيء للعامل انما له قيمة عمله وليس له فيه حق وان باعها مع نصيب نفسه من الزرع وقد نبت
وخرج الزرع واجاز المزارع فالبيع جائز ونصيب المزارع فيه قائم وان باع بغير اذنه
في هذا كله فللمزارع ان يبطل البيع وذكر في كتاب المزارعة من غريب الرواية اذا دفع
ارضا مزارعة فزرعها ثم باعها واجاز المزارع البيع فانه يجوز ولو اجاز على ان نصيبه في
الارض على المزارعة فهذا فاسد كذا ذكر في غريب الرواية وقد ذكرنا قبل هذا انه اذا اجاز

المزارع يجوز ونصيب المزارع فيه قائم سواء كان البذر من المزارع او من رب الارض وذكر في
بيوع غريب الرواية اذا اشترى ارضا وفيها زرع للبائع والمزارع فاشترى الارض مع نصيب البائع
فان طلب تسليم الارض فالبيع فاسد وان قال انا امكث حتى يستحصد الزرع يجوز ولو اجاز
المزارع بيع الارض جاز ولو اجاز على ان نصيبه في الارض على المزارعة فانه لا يجوز والبيع لو وقع على
هذا لا يجوز وفي باب البيع الفاسد من فتاوى قاضي خان رجل دفع ارضه مزارعة ثم باع الارض بزرعها
والزرع بقل ذكر في المنتقى ان المزارع ان اجاز فهو جائز وان اجاز المزارع على ان يكون نصيبه في
الارض على المزارعة فهو فاسد واشار في الاصل الى انه اذا باع الارض مع نصيب الزرع لا يجوز
وفي فتاواه ايضا رجل باع ارضا فيها زرع بينه وبين الاكار فباعها بنصيبه من الزرع ذكر في المنتقى
ان المشتري ان طلب تسليم المبيع يفسد البيع وان قال انا اسكت حتى يتم الاجارة فهو جائز ولا يفسد
المشتري بشيء من الزرع لانه زاد في ارضه وكذلك لو باع دارا آجرها من غيره فقال المشتري انا امكث
حتى يتم الاجارة فهو جائز وان طلب التسليم في الحال فسد البيع وفي فتاواه ايضا رجلان بينهما نخل
عليها ثمرة او ارض فيها زرع باع احد الشريكين نصيبه من النخل والثمرة او من الارض والزرع قال
الناطفي لا ذكر لها في الاصل وينبغي ان يجوز لان المشتري قام مقام البائع في جميع ذلك فلا يتضرر به
الشريك هكذا ذكر الصدر الشهيد وقال لان المشتري لا يجبر على القلع لانه قام مقام البائع في النخل
والثمر والارض والزرع وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده في كتاب الشفعة الارض اذا كانت مشتركة
بين رجلين باع احدهما نصيبه من الزرع من شريكه بدون الارض لا يجوز اذا لم يكن مدركا لانه يتضمن
الحاق الضرر بالمشتري فيما ليس بمعقود عليه لان البائع يأمر المشتري بالقلع ليفرغ ارضه وعلى هذا القطن
وسائر انواع الزرع اذا كان مشتركا بين اثنين باع احدهما نصيبه من صاحبه بدون الارض واما
اذا باع نصف الزرع مع نصف الارض من شريكه او من الاجنبي وهو غير مدرك بغير رضا شريكه جاز
وذكر الناطفي في واقعاته ان بيع نصف الاشجار مع الارض وبيع نصف الزرع مع الارض يجوز وفي
بعض الفتاوى اذا دفع كرمه معاملة ثم باع الكرم بعدما عمل فيه العامل ان خرج الثمر يكون البيع
موقوفا على اجازة العامل وان لم يخرج يجوز بيعه ولا شيء للعامل سوى قيمة عمله وهذا اذا لم يكن فيه زرع
فان كان فيه زرع يكون موقوفا على الاجازة المزارع نبت الزرع او لم ينبت وذكر الناطفي في مجموع
النوازل سئل نجم الدين عمن اشترى كرما فقد ادركت غلته مع الغلة وقبضه وفيه اكار فمنع المشتري
الاكار حصته منها وذلك قال ان رضي الاكار بالبيع واجازه صارت الغلة كلها للمشتري لرضاه بالبيع

الارض المستاجرة

فى الكل وان لم يجزه لم يجز هذا البيع لان حصته فيه مانعة جواز البيع ذكره فى الاصل ولو باع رب الارض ارضه والزرع بقل ولم يجز المزارع كان البيع موقوفا على اجازة المزارع لانه مستاجر للارض فان اجاز فقد رضى به وابطل حقه وان رد لا ينفسخ البيع ولكن يكون موقوفا وخير المشترى بين التربص والفسخ لعجز البائع عن تسليم ما باع للحال فان اجاز المزارع جاز البيع واختلفوا لم يذكر فى الكتاب ما حكم الزرع منهم من قال يؤمر رب الارض والمزارع بتسليم الارض بما فيها الى المشترى ثم يدفعها المشترى اليهما ويقضى عليهما باجر المثل الى ان يستحصد لان اجارة العقار قبل القبض عند ابى حنيفة يجوز وعند محمد لا يجوز فيؤمر بالتسليم ليجوز بلا خلاف ولا يؤمران بالقلع لان المزارع لم يكن متعديا فيه هذا اذا لم يسم الزرع فان سمى الزرع فالبيع موقوف ايضا على اجازة المزارع فان لم يجز لا يجوز البيع فى نصيبه واذا لم يجز ينقض القاضى البيع فى الارض وحصة رب الارض من الزرع لانه لما لم يجز صار كانه باع نصف الزرع شائعا وذلك لا يجوز لانه لا يمكنه تسليم ما باع الا بضرر يلحقه فيما لم يبع كبيع الجذع فى السقف فان مضت السنة وادرك الزرع ولم ينقض القاضى البيع جاز البيع فى الارض وفى حصة رب الارض واذا اراد البائع نقض البيع ولم يرد المشترى لم يكن للبائع ذلك ولو اراد المشترى ذلك كان له الرد وان لم يرده البائع كذا ذكره فى المبسوط وبعض ما ذكر فيه مخالف لما ذكر فى الفتاوى فانه ذكر فى الفتاوى ان البيع اذا كان بغير رضا المزارع فللمزارع ان يبطل البيع وقد مر غير مرة ولذلك ذكر فى المبسوط انه اذا سمى الزرع فى بيع الارض يكون البيع موقوفا على اجازة المزارع فان لم يجز لا يجوز بيعه وقد ذكرنا قبل هذا من الفتاوى ومن فتاوى شيخ الاسلام ابى بكر انه اذا باع نصيبه من الزرع مع الارض بغير رضا شريكه جاز وقام المشترى مقام البائع وذكر ظهير الدين فى فتاواه اذا باع الارض بدون الزرع بغير رضا المزارع لا يجوز لانه تعلق به حق المزارع فيتوقف على اجازته ان اجاز ينفذ وان لم يجز لا ينفذ وخير المشترى فى ظاهر الرواية وذكر فى باب اشتراط بعض العمل على العامل من مزارعة المختصر واذا لم يجز البيع بغير رضا المزارع واختصم البائع والمشترى فى ذلك قبل ان يستحصد الزرع واراد احدهما نقض البيع وقد ابى المزارع ان يجيز البيع فالامر فى نقض البيع الى المشترى وسئل صاحب المحيط عمن اشترى ارضا فيها زرع مستنبع ولم يذكر الزرع فى البيع حتى لم يدخل فيه هل يكون بيع الارض جائزا اجاب يكون فاسدا لان البائع لا يقدر على تسليم الارض الا بضرر فصار كبيع الجذع فى السقف وافتى بعض الفقهاء انه موقوف حتى لو قلع الزرع يعود جائزا كذا فى فوائد صاحب المحيط وفى فتاوى قاضى خان ارض فيها زرع فباع الارض بدون

اجارة العقار قبل القبض تجوز عند ابى حنيفة وابى يوسف



الزرع او الزرع بدون الارض جاز وكذلك لو باع نصف الارض بدون الزرع وان باع نصف الزرع بدون الارض لا يجوز الا ان يكون بينه وبين الاكار فيبيع الاكار نصيبه من رب الارض فيجوز وان باع صاحب الارض نصيبه من الاكار لا يجوز هذا اذا كان البذر من قبل رب الارض وان كان من قبل الاكار ينبغى ان يجوز ولو باع نصف الارض مع نصف الزرع جاز وذكر فى الاجناس اذا باع النصف من الزرع المشترك من شريكه يجوز فى ظاهر الرواية وروى هشام عن محمد انه لا يجوز وذكر فى مزارعة الجامع الاصغر مزارع بالثلث باع نصيبه من الزرع من رب الارض او من غيره لا يجوز وذكر فيه ايضا دفع ارضه مزارعة بالثلث ثم باع المزارع نصيبه من رب الارض بعد النبات يجوز وقبل النبات لا يجوز وفى الفتاوى اذا كان الزرع كله لرجل باع نصفه من انسان بدون الارض ان كان الزرع مدركا يجوز وان لم يكن مدركا لا يجوز لان هذا البيع يتضمن الحاق الضرر بالبائع فى غير ما تناوله البيع فيكون فاسدا كبيع الجذع فى السقف واذا لم يجز بيع نصف الزرع فلو لم يفسخ العقد حتى ادرك الزرع انقلب جائزا لان المانع من الجواز قد زال قال ويعلم من هذه المسئلة كثير من المسائل وكذلك اذا كان الزرع مشتركا بين اثنين او ثلثة باع احدهما نصيبه من الزرع او من شريكه او من الاجنبى لا يجوز اذا لم يكن مدركا فاذا ادرك ينقلب جائزا وان كان مدركا وقت البيع جاز حتى ان الزرع اذا كان مشتركا بين اثنين باع احدهما نصيبه من الزرع بدون الارض لا يجوز اذا لم يكن مدركا لانه يتضمن الحاق الضرر بالمشترى لان البائع يأمره بالقلع ليفرغ ارضه وعلى هذا القطن وسائر انواع الزرع اذا كان مشتركا بين اثنين باع احدهما نصيبه من صاحبه بدون الارض واما اذا باع نصف الزرع مع نصف الارض من شريكه او من الاجنبى وهو غير مدرك بغير رضا شريكه جاز وفى فتاوى شيخ الاسلام وقد مر من قبل وفى فتاوى قاضى ظهير اذا كانت الشجرة بين اثنين باع احدهما نصيبه من الاجنبى لا يجوز ولو باع من الشريك جاز ولو كانت بين ثلثة فباع احدهم نصيبه من احد شريكيه لا يجوز وان باع منهما جاز وكذا الزرع اذا كان بين ثلثة نفر فباع احدهم نصيبه من احد شريكيه لا يجوز وان باع منهما جاز وفى موضع آخر اذا كان الزرع بين رب الارض والاكار فباع رب الارض نصيبه من الاكار لا يجوز وكذلك هذا فى المعاملة ومع هذا لو اشترى العامل حصة رب الاشجار ولم تنقض حتى ادركت الثمار جاز البيع لزوال المفسد ولو كان مدركا جاز بيع كل واحد منهما من صاحبه وذكر فى النوادر ارض بين شريكين وفيها قطن باع احدهما نصيبه من شريكه او من الاجنبى

مزارع بالثلث باع نصيبه من الارض او غيره لا يجوز

لا يجوز يعني اذا باع القطن دون الارض وذكر فيه ايضا كرم بين رجلين باع احدهما من نزله
نصيبه وهو حصرم يقضي بفساد البيع اذا طلب المشتري القطع فان لم يطلب المشتري القطع
حتى ادرك لم يبطل البيع وهكذا ذكر في الجامع في الفتاوى وذكر في العدة اذا باع نصف الزرع
بدون الارض ان باع العامل من رب الارض جاز وعلى العكس لا يجوز وما بقي من الاعمال من
السقي وغيره ينبغي ان لا يسقط من المزارع ما دامت مدة المزارعة باقية اما اذا باع الدهقان
من غير العامل في موضع يجوز ينبغي ان يسقط من المزارع ما كان من اعمال المزارعة وفي متفرقات
مجموع النوازل سئل نجم الدين اذا اشترى رجل نصيب الدهقان من كرمه دون نصيب العامل
هل يجوز قال ان اشترى بغير رضا الاكار فالبيع فاسد وان يفسخ لا اعمل للمشتري وان كان برضاه
جاز البيع وبطل العامل وان اشترى نصيب الاكار بغير رضا الدهقان فالبيع فاسد ايضا وان
اشترى برضاه جاز البيع وخرج الاكار من العامل وذكر في التجنيس ولو كان كرم بين رجلين
فباع احدهما نصيبه من نزله وهو حصرم لا يجوز لانه لو جاز كان له ان يطالب شريكه بالقسمة
وفيه ضرر بالشريك وكذا اذا باع انسان نصيبه من الزرع وهو بقل لا يجوز ولو باع رجل
نزل كرمه وهو حصرم جاز لانه باع مالا معذور التسليم وفي نوع فتاوى الدينادي كه بوئر
باخداوند زر نيمي ز نشاع فروختند باز ميانه جاديكر فروختند وهنوز غله نا رسيده
اين بيع درست بود اجاب نى والله اعلم زيراكه روا بود كه اين خرنده قسمت خواهد وضرر
بود در حق آن ديكر كه غله نا رسيده را قسمت خواهد وروايت اين مسئله در كتاب صلح است
وفي فتاوى قاضي خان رجل باع نصيبه من البطيخة المشتركة ان كان لا يضره القطع لم يجز البيع ونصيب
البايع يكون للمشتري ما لم ينقض البيع ولو ان الشريك الذي لم يبع اجاز بيع الشريك هل له ان لا يرضى
بعد الاجازة قال له ذلك لان في قلعه ضررا والانسان لا يجبر على تحمل الضرر كذا اجاب ابو بكر
محمد بن الفضل وفي اجناس الناطفي اذا اشترى نصيب احد الشريكين من البناء دون الارض
لا يجوز وفي فتاوى سمرقند بان اذا باع نصيبه من الزرع بغير رضا الآخر حتى لم يجز البيع نفيا
للضرر عن الآخر فان باع الآخر نصيبه بعد ذلك من هذا المشتري انقلب البيع جائزا لان المانع
وهو الضرر قد ارتفع وكذا ذكره شيخ الاسلام ابو بكر في كتاب العتاق في باب عتق الرقيق
بين اثنين بمعنى هذا وذكر ايضا في كتاب الشفعة ان بيع نصف الزرع بدون الارض انما
لا يجوز اذا كان لصاحب الزرع حق القرار بان زرع ملك نفسه اما اذا لم يكن له حق القرار

باع نصيبه من البطيخة
حوس السند بعد ذكر مسئلة اوراق



مما يجب حفظه

اذا كان متعديا في الزراعة كما اذا غصب
جاز بيع نصف الزرع لانه يستحق القلع

بان كان متعديا في الزراعة كما اذا كان غاصبا جاز بيع نصف الزرع لانه اذا لم يكن لصاحب
الزرع حق القرار كان القلع مستحقا عليه ومستحق القلع كالمقلوع ولو كان مقلوعا حقيقة
جاز بيع نصفه كذا هذا وعلى هذا اذا باع نصف البناء بدون الارض ان كان محقا في البناء
لا يجوز وان كان متعديا جاز كذا ذكره في كتاب الشفعة وهذا مما يجب حفظه جدا وذكر ظهير الدين
المرغيناني في شروطه واذا كان الثمار والزرع غير مدرك لا يجوز بيع نصفها بغير رضا المزارع
والعامل والحيلة لجواز هذا البيع ان وافق المزارع والعامل ان يبيع جميعها
نصفها بحكم ملكه ونصفها بحكم الاذن من شريكه وبعد تمام البيع منهما يتقايلان البيع في
النصف الذي كان للعامل والمزارع باذنهما حتى جازت الاقالة بالاجماع فيبقى للمشتري
البيع في نصفها جائزا وان لم يوافقه على ذلك يبيع نصف الزرع والثمار ويكتب في آخر
الذكر وانه حكم حاكم من حكام المسلمين بجواز هذا البيع الموصوف ونفاذه حكما مستجمعا شرائط
الصحة والنفاذ لان هذا فصل مختلف بين العلماء وبعد تمام الحكم بجواز البيع بالاجماع
ووجه آخر ان يكتب منها كتابا كما ذكرنا غير انه لا يكتب لا خيار فيه لان للمشتري الخيار
ولا يكتب قبض المعقود عليه لانه لم يقبض ثم يمكثان حتى يدرك الزرع والثمر فاذا ادرك الاختيار
انقلب البيع جائزا لانه زال المفسد ثم يكتب بعد ذلك اقرارهما بقبض المعقود عليه وانه
لم يبق للمزارع ولا للبائع حق قبله وسئل جدي شيخ الاسلام برهان الدين عن مسئلة
بيع نصف نزل الكرم قبل الادراك مشاعا قال لا يجوز والحيلة ان يبيع الكل ثم
يقيل في النصف قبل له فلو باع الكل وهو فضولي في النصف ثم فسخ العقد في النصف الذي
كان فضوليا فيه هل يجوز اجاب بنفسه انه لا يجوز هكذا ذكر هذه المسئلة بهذا اللفظ
عمي شيخ الاسلام نظام الدين في فوائده واذا اشترى القصيل فهذا على وجهين الاول ان اشتراه
قبل ان يصير منتفعا به وفي جوازه اختلاف المشايخ على ما بيناه في بيع الثمار والثاني ان اشتراه
بعد ما صار منتفعا به يصلح لعلف الدواب ان اشتراه بشرط القطع او اطلق الكلام فالبيع جائز
وان اشتراه بشرط الترك فالبيع فاسد لانه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير او صفقة
في صفقة وهو اعارة او اجارة في بيع وذكر في الجامع في الفتاوى في مسائل البيوع من الواقعات
اذا اشترى قصيلا ولم يقبضه حتى صار حبا بطل البيع عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا يبطل
شراء قصيل الحنطة بحنطة كيلا او مجازفة يجوز لان هذا بيع الحشيش بالحنطة فيجوز كيف ما كان

دكره

بيع القصيل

ذكر في الجامع الاصغر اذا باع ارضا مزروعة لم يدخل في البيع الزرع نبت او لم ينبت وذكر في الجامع
في الفتاوى اذا باع شجرا وعليه ثمر الا انه لا قيمة له فالثمر للمشترى لان بائعه لو قصد بيعه على الانفراد
لا يجوز بيعه وذكر في الهداية اذا بيعت ارض قد بذر فيها صاحبها ولم ينبت لم يدخل فيه لانه مودع
فيه كالمتاع ولو نبت ولم يصر له قيمة قيل لا يدخل وقيل يدخل وهذا بناء على الاختلاف في جواز بيعه
قبل ان تتناوله المشافر والمناجل وذكر في التجنيس اذا باع ارضا قد بذر فيها ولم ينبت او نبت
ولم يصر له قيمة هل يدخل في البيع قال بعضهم لا يدخل والصواب انه يدخل وذكر في النوازل قال
ابو نصر لو باع ارضا مزروعة ولم ينبت بعد ان كان البذر قد عفن في الارض يكون للمشترى
وان لم يعفن فهو للبائع فان سقاه المشترى حتى ادرك كان للبائع والمشترى متطوع فيما فعل
لان الحنطة التي فسدت في الارض لا يجوز بيعها بانفرادها فصارت بمنزلة جزء من اجزاء
الارض فيدخل في البيع وكذلك لو نبت وهي بحال لا قيمة لها وكذا افتى ابو بكر انه اذا كان الثمر
او الزرع بحال لا قيمة له كان للمشترى لان بائعه لو قصد بيعه على الانفراد لا يجوز وهكذا ذكر
السيد الامام ناصر الدين في كتاب الخلاص وذكر في الصغرى الزرع او الثمر اذا لم يصر له قيمة
لم يدخل في بيع الارض لكن الفتوى للامام علي السعدي يقول يدخل كالاوراق وهكذا ذكر
قاضي خان في فتاواه وذكر قاضي ظهير في فتاواه اذا باع الارض بعدما نبت الزرع ولكن لا قيمة
له الصواب انه يدخل في البيع تبعا نص عليه في شرح القدوري وفي شرح الكيجاني الاسروشني
وسمعت من اثق به اذا باع كرما بيعا باتا او وقفا في اوان الورد الثمر لمن يكون قال هو
على الاختلاف قيل يدخل الثمر تبعا وهو الصواب لان الثمر لم يظهر او قد ظهر ولكن ليست له
قيمة فصار كالحادث بعد البيع ثم يكون للمشترى لانه نماء ملكه وقال بعضهم لا يدخل واذا
باع ارضا دخل فيه الشجر من غير ذكر مثمرا كان او غير مثمر ولا يدخل الثمر من غير ذكر اذا كان
موجودا وقت البيع وكذا قوائم الخلاف على ما عليه الفتوى في الفتاوى الصغرى

**جنس آخر من مسائل المزارعة** ذكر في المنتقى اذن لانسان ان يزرع
ارضه فزرعها ثم اراد رب الارض ان يخرجه ليس له ذلك فلو قال انا اعطيك نفقتك وبذرك
واخرجك ان كان قبل خروج الزرع لا يجوز وان كان بعدما نبت واصطلحا على ذلك جاز وان
زرع بغير اذنه اجبر رب الارض بالقلع اذا نبت الا ان يرضى المزارع ان ياخذ بذره من
رب الارض وفي عدة فتاوى قاضي ظهير واذا اراد رب الارض ان يعطي المزارع بذره

ونفقته ويخرج الارض من يده ويكون الزرع لرب الارض ورضي المزارع فان كان الزرع
لم يطلع من الارض لا يجوز وان طلع جاز واستفتي جدي شيخ الاسلام برهان الدين عمن زرع
ارض غيره بغير امره فقال مالك الارض لماذا زرعت في ارضي فقال المزارع ادفع الي
ما بذرت واكون لك اكارا او الزرع بيننا كما هو الرسم فدفع اليه مثل كل البذر وادرك الزرع
يكون بينهما ام يكون الكل لاحدهما اجاب رحمه الله يكون الكل لصاحب الارض وللزارع اجر
مثله وفي البقالي اذا كانت الارض بين رجلين زرعها احدهما ونبت الزرع فتراضيا على
ان يعطيه الآخر نصف البذر ويكون الزرع بينهما يجوز وقيل ان نبت لا يجوز وذكر في فصل
ما يجوز بيعه وما لا يجوز من بيوع الذخيرة من اشترى ارضا وزرعها ثم اشترك غيره في الارض
والزرع جاز ولو اشركه في الزرع دون الارض لا يجوز وفي واقعات الناطفي قال ابو يوسف
اذا غصب ارضا وزرعها فلم ينبت حتى جاء صاحبها فهو بالخيار ان شاء ترك بذره في الارض
بأجر المثل وان شاء ضمن البذر للغاصب وفي نوادر ابن سماعة عن محمد انه يضمن له ما زاد البذر
فيها وذكر في العيون اذا غصب ارضا وبذر فيها حنطة ثم اختصما وهو بذر لم ينبت بعد ان
شاء تركها حتى ينبت ثم يقول له اقلع زرعك وان شاء اعطاه ما زاد البذر فيها فيقوم الارض
وليس فيها بذر ويقوم وفيها بذر وروى المعلى عن ابي يوسف ان صاحب الارض اذا اراد
اخذه اعطاه مثل بذره وذكر في فتاوى قاضي ظهير فان اختار المالك اعطاء الضمان للزارع كيف
يضمن روي عن ابي يوسف انه يعطيه مثل بذره والمختار انه يضمن قيمة بذره مبذورا في ارض
غيره وسوا ان يقوم الارض مبذورة ببذر لغيره حق القلع اذا نبت وغير مبذورة فيفضل ما
بينهما قيمة بذر مبذورة في ارض غيره وسئل صاحب المحيط عمن غصب ارضا وزرع فيها القطن
فانا را المالك الارض وزرع شيئا آخر هل يضمن المالك للغاصب شيئا اجاب لا يضمن لانه فعل فعلا
لو رفع الامر الى القاضي يفعل ذلك مثله وفي فتاوى قاضي ظهير من غصب ارضا وزرعها فلصاحبها
ان يامر الغاصب بتفريغها فان ابى فللمغصوب منه ان يفعل ما لو رفع الى الحاكم يفعله يعني
ما ذكرنا من القلع بنفسه من زرع ارض غيره بغير امره يجب الثلث او الربع على عرف
القرية وفيه رواية في كتاب المزارعة كذا اجاب شيخ الاسلام عطا بن حمزة السغدي وسئل
جدي شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله كه معهود ست كه ايشان غله بكارند وحصه زمين
بيك باجهارك مدهند كسي بروجه كه يوري كشت كرد غله واجب شود يا نه اجاب شود والله اعلم

غصب ارضا وزرعها

زرع ارض انسان باذنه او بغير اذنه

زرع ارض غيره بغير اذنه لحصة الارض عرفا

وفي متفرقات فتاوى قاضي ظهير اذا انقضت مدة المزارعة وزرع الاكار ثانيا قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد جواب الكتاب ان هذا لا يكون مزارعة وجميع الخارج للمزارع وعلى المزارع ان يدفع بذره واجر مثل عمله وكرابه ويتصدق بالفضل وهكذا كانوا يفتون ببخارا الا اني رايت في بعض الكتب انه يجوز ويكون مزارعة وبعض مشايخنا قالوا ان كانت الارض معدة للزراعة بان كان صاحب الارض ممن لا يزرع بعوامله ويدفعها مزارعة فذلك على المزارعة ولصاحب الارض ان يطالب المزارع بالحصة الرستاقية على ما هو متعارف اهل تلك القرية لكن انما يحمل على هذا اذا لم يعلم وقت الزراعة انه زرعها على وجه الغصب صريحا او دلالة او على تاويل فان من استاجر من آخر ارضا وهي لغير الآجر وقد آجر بغير الاذن ولم يجز رب الارض الاجارة وقد زرعها المستاجر فلا يكون هذا مزارعة والزرع للمستاجر وان كانت الارض معدة للزراعة الا في الوقف فان فيه تجب الحصة او الاجر باي جهة زرعها او سكنها سواء كانت معدة للزراعة او لم تكن على هذا استقر فتوى عامة المتاخرين من المشايخ وفي بعض الفتوى اشترى ارضا فيها ~~اشترى ارضا فيها~~ زرع فادرك الزرع وحصد ومضى على ذلك زمان ثم تقايلا فالغلة للمشتري ولا تبطل الاقالة وفي موضع آخر اشترى ارضا مع زرع لم يدرك ثم تفاسخا بعدما ادرك الزرع فانه للمشتري لان العقد ورد على القصيل لا على الحب فلا يرد الفسخ على الحب وسئل جدي شيخ الاسلام برهان الدين مردي را زميني است با بذر معلوم صاحب معين داكنت كه مرك امسال در اين زمين چيزي بكارد تخم خود نيمه غله مرا بود و نيمه ورا اين طائفه تخم خود كاشتند وغله رسيد خاوند زمين نواند كه نيمه غله بود اجابت ني واستاعلم قبل له اكر مزارعت بدين وجه درست نباشد سزاء غله زمين اجب شود باني اجاب شود والله اعلم جون بر وجه اجارت كشته باشد اذا باع الثمار على الاشجار فالمسئلة على ثلثة اوجه احدها ان يبيع ولم يصر منتفعا بها بان لم يصلح لتناول بني آدم ولا العلف الدواب وفي هذا الوجه اختلاف المشايخ ذكر شمس الائمة السرخسي وشيخ الاسلام ابو بكر انه لا يجوز وقال القاضي الامام المنتسب الى الاسبيجاب انه يجوز ووجه الجواز على قول الكل ان يبيعه مع الاوراق بان يبيع الكمثرى في اول ما يخرج من ورده مع اوراقه فيجوز البيع في الكمثرى تبعا ويجعل كان الكل ورق فيجوز في الكل والوجه الثاني اذا باع بعدما صار منتفعا به الا انه لم يتناه عظمه وفي هذا الوجه يجوز البيع مطلقا وكذا ان باع بشرط القطع وان باع بشرط الترك فالبيع فاسد ثم اذا باع مطلقا او بشرط القطع حتى جاز اذا ترك المشتري حتى ادرك

هل يطيب له الزيادة ان ترك باذن البائع او استاجر منه الاشجار يطيب له قلت وهذا ليست باشارة الى جواز استيجار الاشجار فانه ذكر في الجامع الاصغر اذا باع الشجر وعليه ثمر او باع كرما وفيه عنب لا يدخل الثمرة في البيع فلو استاجر البائع من المشتري الشجر ليترك الثمر عليه لا يجوز ولكن يعاد الى ادراك الثمر فان ابى المشتري يقال للبائع ان شئت فابطل البيع وان شئت فاقطع العنب والثمر ولو كان ارضا وزرعا باع الارض بدون الزرع فهو للبائع باجر مثلها الى وقت الادراك والوجه الثالث اذا باع بعدما تناهى عظمه ولا شك في جواز هذا العقد اذا باع مطلقا او على شرط القطع وان باع بشرط الترك لا يجوز قياسا وهو قولهما وفي الاستحسان وهو قول محمد يجوز قال لانه اذا تناهى عظمه ياخذ النضج من الشمس واللون من القمر والطعم من الكواكب هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير وفي الملتقط واذا كان في بيع بر رزع زمين زمين بي اوما اشبه ذلك مما لا ينتفع به في الحال فالواجب ان يستثنى ذلك فيجوز البيع قال السيد الامام الاجل ابو القاسم وينبغي ان يجوز على تعذر شرط الترك الى زمان الادراك لانه ينتفع به في الثاني كالجحش والمهر فاما على تعذر ان لا يترك ففيه نظر والاولى ان لا يجوز وقد ذكرنا فيه ايضا والحيلة في جواز ترك الثمرة المشتراة الى زمان الادراك ان ياخذ المشتري الاشجار معاملة من البائع على ان للبائع جزء من الف جزء وهذه الحيلة انما تستعمل بعدما جاز بيع الثمر وفي فتاوى قاضي خان اذا اشترى الثمار قبل الادراك على الاشجار يجوز ويؤمر المشتري بالقطع في الحال وكذا الزرع وان اراد المشتري ان يترك زرعه الى وقت الادراك يستاجر الارض المدة فعلم ان الزرع يدرك في تلك المدة ويكتب في الصك استاجر الارض بعد شرائه هذا الزرع الموصوف فيه من هذا البائع وقبضه منه ثم استاجر هذه الارض من هذا البائع مدة كذا ليترك فيها هذا الزرع ويعمل فيها ما احب اجارة صحيحة واما الاشجار والثمار فلا يمكن استيجارها لترك الثمار عليها لانها لا يجوز ولكن مع هذا لو استاجر مع انها لا يجوز حتى ادرك طاب له لان الاجارة وان كانت باطلة لكونها في غير محلها فهو مطلق الاذن وطابت واذا اراد الجواز واللزوم فالحيلة فيه ان يكتب وان هذا المشتري حق ترك الثمار على هذه الاشجار في مدة كذا امر لازم واجب وعسى ان تكون الاشجار لرجل والثمار لآخر وحق الترك فيها الى وقت الادراك فاذا ذكر هذا حمل على انه تحول لازم قال وحيلة اخرى ان ياذن له البائع في ترك الثمار على الاشجار مدة كذا على انه كلما نهاه عن ذلك فهو ماذون في ذلك اذنا مستقبلا محدثا لا يفيده النهي لانه يتجدد الاذن بالشرط صحيح كما في الوكالة بالشرط فصح تعليق الاذن



هامش: والوقف يجب الحصة او الاجر باي جهة زرعها او سكنها على هذا استقر فتوى عامة المتاخرين

هامش: بدل القصيل

هامش: بيع الثمار على الاشجار وما يناسبه

هامش: الصح

هامش: اذا اراد جواز ترك الثمار على الاشجار واللزوم

بشرط المشتري ذكر ظهير الدين المرغيناني في شروطه اذا باع الثمر على رؤوس الاشجار وقال البائع قد
برئت اليك منه وخلى بين الثمار وبينه فقال المشتري برئت ثم اصاب الثمر آفة فاهلكته فالثمر على
المشتري لانه صار قابضا لما خلى البائع بينه وبين الثمر فيكون الهلاك على من اشترى ه وذكر في الصغرى
ان بيع الثمر بعد الظهور يجوز وان لم يصر منتفعا به هو الصحيح فان قيل اليس ان النبي صلى الله عليه وسلم
نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها قلنا المراد من البدو الظهور والخروج وصلاحها الانتفاع بها
في الثاني بان يخرج سليما وفي الهداية ولو باع ثمرة قد بدا صلاحها او لم يبدُ جاز البيع لانه مال متقوم
اما لكونه منتفعا في الحال او في الثاني وقد قيل لا يجوز قبل ان يبدو صلاحها والاول اصح وعلى المشتري
قطعها في الحال تفريغا لملك البائع هذا اذا اشتراها مطلقا او بشرط القطع وان شرط تركها على النخيل
فسد البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير او هو صفقة في صفقة وهي اعارة او
اجارة في بيع وكذا بيع الزرع لما قلنا وكذا اذا تناهى عظمها عند ابي حنيفة وابي يوسف لما قلنا وقال
محمد لا يفسد استحسانا للعادة بخلاف ما اذا لم يتناه عظمها لانه شرط فيه الجزء المعدوم وهو الذي يزيد معنى في الارض
والشجر وفي فتاوى قاضي ظهير واذا اشترى ثمار بستان على ما هو العرف وبعض الثمار قد خرج
وبعضها لم يخرج هل يجوز هذا البيع ظاهر المذهب انه لا يجوز وكان شمس الائمة الحلواني يفتي بالجواز
في الثمار والباذنجان والبطيخ وغير ذلك وزعم انه مروي عن اصحابنا وهكذا عن الشيخ الامام ابي بكر
محمد بن الفضل انه كان يفتي بجواز هذا البيع وكان يقول اجعل الموجود اصلا في البيع وما يحدث بعد
ذلك تبعا وانما شرطا ان يكون الخارج اكثر من الحادث لان الاقل يجعل تبعا للاكثر اما الاكثر لا يجعل
تبعا للاقل وقد روي عن محمد انه جوز بيع الورد على الاشجار ومعلوم ان الورد لا يخرج جملة ولكن
يتلاحق بعضه ببعضه قال شمس الائمة السرخسي الاصح عندي انه لا يجوز هذا البيع لان المصير الى هذا
الطريق انما يكون عند تحقق الضرورة ولا ضرورة هنا لانه يمكنه ان يبيع اصول هذه الاشياء مع ما فيها
من الثمار فما يتولد بعد ذلك يتولد على ملكه وعلى هذا نص القدوري وان كان البائع لا يعجبه بيع الاشجار
فالمشتري يشتري الثمار الموجود ببعض الثمن ويؤخر العقد في الباقي الى وقت وجوده او يشتري الموجود
بكل الثمن ويحل له البائع في الانتفاع بما يحدث فيحصل مقصودهما بهذا الطريق فلا حاجة الى بيع المعدوم وفي الجامع الاصغر
سئل عبد الكريم بن محمد عمن اشترى انزال الكرم بعينه وفيه عنب وكمثرى وسفرجل وغيرها من الوان
الثمار وبعضها مدرك وبعضها غير مدرك هل يجوز قال اذا اشتراها جملة بثمن معلوم فان البيع جائز
وان كان فيها ما ليس له قيمة اذا كان للاكثر ما قيمة لان الاقل يكون تبعا للاكثر وفي متفرقات مجموع
يجوز م

قلت الاصل وان قل يجعل الاكثر تبعه كما في الجلبان والتجاجيل المثبان مع ص



النوازل سئل نجم الدين عن شراء الانزال قال ما كان له قيمة اولا كثره قيمة فالبيع جائز استحسانا
وما لم يكن له قيمة وقت البيع كالخوخ والرمان والتين لا يجوز بيعه في الحال والحيلة في ذلك
ان يشتري ما كان له قيمة في الحال وما لا قيمة له يبيح البائع للمشتري حتى اذا ادرك تناوله المشتري على
طريق الاباحة وذكر في الملتقط ما يوجد من الثمار بعضه بعد بعض كالبطيخ والباذنجان يجوز بيعه
ما ظهر منه ولا يجوز بيع ما لم يظهر والسبيل ان يبيع الاصل بما فيه وذكر فيه ايضا اذا باع نزل كرم
وادرك من كل نوع شيء فباعه واشترط ان يدعه حتى يدرك فالبيع جائز والشرط جائز وان لم يجعل
لتركه اجلا معلوما وليس للبائع ان يأخذه بلقاطه حتى يدرك وذكر الكرخي في مختصره اذا اشترى
ثمارا معلومة قد بدا صلاح بعضها وبعضها متقارب بشرط الترك يجوز عند محمد لوجود العادة
في الترك وان كان ادرك بعضها ويتأخر آخر اكثر جاز البيع فيما ادرك دون الباقي وهذا في العنب
وذكر الناطفي واذا اطعم بعض النخيل ولم يطعم بعضها وشرط الترك حتى يدرك قال محمد جاز البيع
وفي العنب لا يجوز لان العنب قد يدرك بعضه في الشتاء وفي النخل لا يوجد هذا التفاوت وفي
الملتقط اذا باع الثمار قبل ان يدرك لحو الحصرم والتفاح يجوز وفي الخوخ والكمثرى لا يجوز
الا اذا ادرك بعضها فيجوز فيما ادرك وفيما لم يدرك على تلك الشجرة ولو كان ثني ادرك بعضه
وباع الموجود خاصة جاز البيع وان لم يأخذه المشتري حتى خرج شيء آخر فسد البيع وهكذا
ذكر في الفتاوى وانما يفسد البيع بغيره وذكر قاضي خان في فتاواه واذا اشترى الثمار على
رؤوس الاشجار فتركها حتى اخرجت ثمرة اخرى قبل التخلية ولكن لا يمكن التمييز بينهما فسد البيع
وان كان ذلك بعد التخلية لا يفسد ويكون الثمر بين البائع والمشتري والقول في الزيادة قول
المشتري وذكر ايضا اذا اشترى الخوخ او الكمثرى قبل النضج قال الفقيه ابو جعفر لا يجوز الا
ان يكون بعضه قد نضج فيجعل البعض تبعا للبعض فيجوز كما قال ابو يوسف فيمن باع الفلوق
وبعضها دود يجوز ويجعل البعض تبعا للبعض وفي فتاوى قاضي ظهير اذا اشترى انزال الكرم
وبعضها نيء وبعضها قد نضج فان كان كل نوع بعضه نيا يجوز وان كان بعض الانواع
نيا والبعض قد نضج لا يجوز والصحيح انه يجوز في الوجهين وهذا اذا باع الكل فان باع النضيج
والبعض نيء او الكل نيء لا يجوز ذلك اذا كان مشتركا بين اثنين فباع احدهما نصيبه والبعض
نيء او الكل نيء لا يجوز ذلك هذا اذا باع من اجنبي فان باع من شريكه افتى الشيخ الامام علي
السغدي انه لا يجوز ايضا وبعضهم قالوا لو باع من العامل لا يجوز ولو باع العامل من رب

البيع لاختلاط صح

من رب الكرم يجوز كما في الزرع وفي فتاوى قاضي خان كرم بين رجلين باع احدهما نصيبه من ثمرة وهو
حصرم لا يجوز كما لو باع نصيبه من الزرع المشترك وذكر فيه ايضا قطن بين شريكين في ارض رجل
باع احدهما نصيبه من شريكه او من اجنبي قبل ان يدرك لا يجوز كما قلنا في الزرع المشترك ولو كان القطن
بين الاكار ورب الارض فهو على التفصيل ان باع الاكار نصيبه من رب الارض جاز ولو باع رب
الارض نصيبه من الاكار لا يجوز ولو اشترى رطبة من البقول او قثاء على الساق او شيئا ينمو ساعة
فساعة قال محمد بن الفضل لا يجوز لانه ينمو من اسفل ساعة فساعة كالصوف والوبر والشعر فيختلط
المبيع بغير المبيع فلا يجوز البيع واختلف المتأخرون في قوائم الخلاف والحرش قيل لا يجوز لما ذكرنا
انه يزداد ساعة فساعة وقال بعضهم يجوز لان موضع القطع معلوم والقوائم ينمو من اعلاها لا
من اسفلها وبيع الكراث جائز وان كان ينمو من اسفله لمكان التعامل واما ما لا تعامل
فيه وهو ينمو ساعة فساعة لا يجوز وذكر في فتاواه ايضا اذا اشترى ثمرة كرم وهو حصرم جاز وعلى
البائع ان يأمره بالقطع في الحال قال ابو بكر محمد بن الفضل ان اشتراه مطلقا له ذلك وان اشتراه
بشرط الترك فسد البيع وفي الملتقط ولو باع بر درا ونصفه او ثلثه او جزءا شائعا منه معلوما
يجوز اذا صارت الثمار بحيث يصلح لشيء كالحصرم يصلح لاشياء والتفاح الني وهو معنى نهيه
عليه السلام عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها فاذا صار حصرما فقد بدا صلاحه وفيه ايضا اذا
اشترى الكرم مع الغلة وقبضه ان رضي الاكار جاز البيع وله حصته من الثمرة وان لم يرض لا يجوز بيعه
وقد مر من قبل وذكر في فتاوى قاضي خان رجل قال لغيره بعت منك عنب هذا الكرم كل وقر بكذا
قال ان كان وقر العنب معلوما عندهم والعنب جنس واحد ينبغي ان يجوز البيع في وقر واحد
عند ابي حنيفة وعندهما يجوز البيع في الكل وجعلوا هذه المسئلة فرع ما اذا باع صبرة حنطة كل قفيز
بكذا عنده يجوز البيع في قفيز واحد وعندهما يجوز في الكل وان كان عنب الكرم اجناسا قالوا
ينبغي ان لا يجوز البيع في شيء عند ابي حنيفة وعندهما يجوز في الكل كما لو قال بعت منك هذا القطيع
كل شاة بدرهم عنده لا يجوز البيع في شيء وعندهما يجوز البيع في الكل والفتوى على قولهما تيسيرا على
على الناس وفي فتاوى قاضي ظهير اذا اشترى عنب كرم على انه الف من فلم يخرج منه الا قدر تسعمائة
من فللمشتري ان يطالب البائع بحصة مائة من من الثمن قالوا وعلى قياس قول ابي حنيفة يفسد
البيع في الباقي وكان القاضي ابو الحسين قاضي الحرمين يروي عن ابي حنيفة من حسن هذا وكان
يفتي شمس الائمة الحلواني وكان شمس الائمة السرخسي يقول ان العقد فيما وجد يصح والى هذا مال الصدر

الشهيد رأيت بخط الاستروشني فرار من انكور ازين رزستو فروختم ان كان العنب من نوع واحد
يجوز البيع كما اذا باع كرا من حنطة في بيته وله حنطة من نوع واحد وان كان الحنطة من نوعين لا يجوز
وفي واقعات اللامشي لو اشترى نصف ما في هذا الكرم من العنب على انه خمسمائة من جاز ان وجده
كذلك وذكر صاحب المحيط في بيوع فتاواه المنفردة اشترى نصف ما في هذا الكرم من العنب الذي
على الكرم على انه خمسمائة من كان العقد جائزا وجده بذلك الوزن او اقل او اكثر وفي بيوع فتاوى
الدينارى مردى والجى فروخته است بوجهى برانكه سفتصد من انكور است بده كذ كرباس سپيد
من انكور آمد اين بيع فاسد بود اجاب بود ومشترى تواند كه مثل اين سپيد من انكور بده مد
وانجه داده بود باز كرد واكر كرباس هنوز قيمت كرباس بخواهد قيل له اكر بيع انكور اين واجى بسيم
كرده باشد بيع درست بود اجاب بود قيل له چون انكور سپيد من آمده باشد درين صورت
تواند كه چهار صد من انكور را بها باز خواهد اجاب تواند وفي الملتقط وانما يجوز شراء العنب
من الكرم اذا لم يشترط كذا كوارة واما يذكر الكوارة ويبطله المقومون لتعذير العنبة فان شرط كذا
كوارة وبين وزن الكوارة واجتمع شرائط السلم يجوز وان لم تجتمع شرائط السلم لا يجوز ويكون على
المشتري ضمان ما اتلف ولا شيء عليه من ثمن الباقي واذا كان الجائز ما لا يشترط فيه الكوارة وعددها
فاذا وجدنا نقصا او زائدا لا شيء لاحدهما على الآخر لانه اشترى نصف هذه الجملة من غير تقدير ويجيء
الكلام فيه على غاية الاستقصاء في فصل اشتراط قدر المبيع وصفته من بعد ان شاء الله **مبطخة**
بين شريكين باع احدهما نصيبه من انسان برضى شريكه لا يجوز لان في قلعه ضررا يلحق غير البائع والانسان
لا يجبر على تحمل الضرر وان كان بغير رضى هكذا في التجنيس وذكر في فتاوى قاضي خان باع نصيبه من المبطخة
المشتركة ان كان بعد الفلح لم يجز البيع ونصيب البائع يكون للمشتري ما لم ينقض البيع ولو اجاز
الشريك الذي لم يبع بيع الشريك فله ان لا يرضى بعد الاجازة لان في قلعه ضررا والانسان لا يجبر
على تحمل الضرر وذكر في التجنيس رجل باع من آخر اشجار البطيخ قبل ان تخرج الجدجة بهذا اللفظ
اين خيار زاد را بتو فروختم يجوز لان البيع يقع على شجر البطيخ دون ما يخرج من الجدجة ثم ما يخرج
من الجدجة يكون للمشتري لانه نماء ملكه وذكر فيه ايضا واذا اراد ان يشتري مبطخة على وجه يصح
الشراء ينبغي ان يشتري الحشيش واشجار البطيخ ببعض الثمن ويستأجر الارض ببعض الثمن من صاحب
الارض ايا ما معلومة اما شراء الحشيش ليملك ما يتجدد بعد ذلك واما استئجار الارض ليتمكن من ابقاء
الحشيش والاشجار هكذا ذكر في الملتقط وفي فتاوى قاضي خان وتقدم بيع الاشجار ويؤخر الاجارة

فان قدم الاجاره لا يجوز لان الارض تكون مشغولة بملك الآجر وذكر في الجامع الفتاوى اذا اشترى مبطخة وغير ذلك من الاشياء التي تخرج ثمرها مرة بعد مرة في عام واحد فسد البيع وينبغي ان يشتري
حشيشها ثم يستاجر الارض او يستاجر الى مدة معلومة الا ان الاعادة لا تكون لازمة فيكون له ان
يرجع بعدما درخيار داز ماش است وچكنند كفت مرد درخيار داز سبز بست بتو فروختم
چكنند رما داوند يا بر كها وبس اجاب جدي شيخ الاسلام حكنند رما نيز درايد في العيون ولو قال
بعتك هذا المبطخة فهو على البطيخ اذا كان فيها بطيخ وعلى هذا المبقلة والمرطبة لو قال بعتك هذا
الكرم يقع على الارض فان كان فيها ثمر او عنب فانى انظر فان كان ذلك ثمنا للثمر فهو على الثمر
وان كان ثمنا للارض والاشجار فهو عليهما الا ترى لو قال بعتك نخلي هذه بالف درهم وثمرها يساوى
الف درهم والنخل يساوي عشرة الاف لا اجعله على النخل والارض ولكن على الثمر ولو لم يكن في النخل ثمر
ولا في الكرم عنب وقع البيع على هذه الاصول كذا ذكر في العيون وفي فتاوى قاضي خان سئل محمد بن
الفضل عن رجل له قطن في ارض قد ادرك بعضه فقال لغيره بعت منك ما نه من من قطن هذا الكرم
بكذا درهما قال ينظر ان كان الاكثر مدركا جاز والا فلا فيه لو كان في الارض الف من من القطن فباع
منها مائة من ان كان المدرك ثمانمائة من او اكثر جاز البيع والا فلا هكذا ذكر في هذا الوقال بعت
مثل الف من من عنب هذا الكرم والعنب مدرك والكل من نوع واحد يجوز البيع ذكر السيد الامام
الاجل ناصر الدين في الملتقط ويدخل في بيع بزرز في عرف اهل سمرقند الجوز واللوز والتفاح والسفرجل
والعنب والكمثرى والعنبر اجمع ما على الاشجار بلا استثناء ولا يدخل الحنطة ولا الشعير ولا ما يحصل
من الثمار ويدخل فيه المبطخة الا اذا نص على استثنائها واذا دخلت المبطخة فله منها البطيخ وما يلتقط
منه في الخريف من البطيخ الشتوي والقثاء والجذجذ ومن سنجه وله اللوبيا التي في المبطخة فال
واما حشيش المبطخة فله ذلك وليس له الغلة الخريفية نحو الارز والدخن والماش والاولى ان
يتبين نفي الخريفية او اثباته في البيع لانه ربما يجري فيه التنازع وتدخل في البيع ما يتخذ من العريشة
من الاغصان والحشيش من يكون معلومة وكذا عنب العريشة والاولى ان يتبين عنب العريش
في البيع ولا يدخل الحطب الذي يحتاج اليه المشتري في الصيف الا ان يتبين شيئا معلوما فيجوز او يجري
الرسم بشيء معلوم لا يجري فيه التنازع فاما اسم بزرز لا ينبئ عن الحطب ويدخل فيه الباذنجان الا
ان يتبين نفيه او انه كان في موضع يباع الباذنجان كثيرا ويدخل فيه القرع ولا يدخل فيه الجزر ولا الشلجم
ولا البقول ولا الرياحين الا انه يسامح في قدر ما يحتاج اليه بالمعروف هذا الذي ذكرنا في بيع بزرز

اسم بزرز لا ينبئ عن الحطب



باع كرما فاي شيء يدخل من غير ذكر

لا يجب في القصب العشر

واما اذا باع كرما فاي شيء يدخل فيه من غير ذكر ذكر الشيخ الاجل ظهير الدين المرغيناني في شروط الطحاوي
والاغراس التي تغرس للقلع هل يدخل من غير ذكر الاصح انها تدخل كالشجر الكبير وفوائد الخلاف الحقها
بعضهم بالثمار لما ان لنهايتها مدة معلومة وقال بعضهم يدخل من غير ذكر كالاشجار والقصب الفارسي
يدخل من غير ذكر لانه ليس من ريع الارض ولهذا لا يجب فيه العشر وقصب السكر لا يدخل من غير
ذكر وهو كالزرع والورد والآس لا يدخلان من غير ذكر لانهما بمنزلة الثمار وللاشجار واصولها يدخل
من غير ذكر لانه ليس لنهايتها مدة معلومة فكانت كالاشجار والياسمين وشجره على هذا الذي
ذكرنا والقطن والعصفر لا شك انها بمنزلة الثمار ولا يدخلان من غير ذكر واما اصولها فقيل يدخل وقيل
لا يدخل واما الكراث والقت والرطبة ما كان على وجه الارض فهو بمنزلة الثمر لان لنهايته مدة معلومة
وما كان مغيبا في الارض قيل لا يدخل من غير ذكر كالزرع وقيل يدخل كالشجر ولا كل جميع الرطاب على
هذا والجزر والشلجم والبصل ان ادرك كان للبائع ما لم يذكر الظاهر والمغيب سواء وان لم يدرك
كان للمشتري واما الزعفران فلا شك انه للبائع ما لم يذكر وفي اصل الزعفران عن محمد روايتان
والحبوب كلها كالحمص والباقلا والعدس فهو بمنزلة الزرع والذرة والكتان والدخن كذلك
هذه الجملة في شروط ظهير الدين المرغيناني وفي طريقة بعض المشايخ اوراق الفرصاد لا يدخل في بيع
الشجر الا بالذكر وكذا لا يدخل في بيع الارض وان دخل الشجر وفي بيع الارض يدخل كل شجر يغرس للتأبيد
حتى لو كان غرسا يتقل ويحول لا يدخل في بيع الارض الا بالشرط وفي الجامع الاصغر اذا باع ورق التوت
قبل ان يخرج لا يجوز ولكن ان باع الاغصان ليقطعها ثم اذن له في تركها حتى لو خرج الورق جاز والورق له
تبعا وفي موضع آخر واغصان الشجر يدخل في البيع لانه لا يجوز بيعها على الانفراد فيكون تبعا للاصل وكان
الشيخ الامام اسمعيل الزاهد يقول كل شيء يزيد من نفسه كالاغصان فانه يجوز بيعه من غير الاصل
وان كان يزيد من الاصل لا يجوز افراده من الاصل كالشعر وفي فتاوى قاضي خان رجل في ارضه حشيش لمن
باعه ان كان الحشيش نبت بانباته بان سقاها لاجل الحشيش جاز بيعه كما لو اخذت سمكة والقاها
في الماء ثم باعها وهو يقدر على اخذها من غير صيد وان كان نبت بنفسه لا يجوز بيعه لانه ليس مملوكه
بل هو مباح يجوز لغيره ان ياخذه ورايت في بيوع شرح مختصر الجصاص لا يجوز بيع الرجل كلأ من ارضه
ولا الماء في نهره او بئره لقوله صلى الله عليه وسلم الناس شركاء في الثلث الماء والكلأ والنار واذا كان
مشتركا لم يكن البائع اولى من المشتري ولانه على الاباحة ما لم يحرزه لا يجوز بيعه كالصيد في ارضه
ولذلك الكمأة في الارض ولا يجوز بيعها ما لم يقلعها او يحرزها لان ما كان على اصل الاباحة لا يملك الا

اصل

بيع ورق الفرصاد قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل لا يجوز ما دام في الشجر ويجوز بعد التناهي فامر قال الفضل من الشيخ الزاهد

وهو طريقة بعض المشايخ

فوائد الخلاف قال بعضهم يدخل فيما لو اصولها والصحيح انها لا تدخل قاضي خان من الشيخ الزاهد الصحيح ان اصولها اذا قطع لا تدخل لانها بمنزلة الثمر

الا بالحيازة وكذلك اذا ساق الماء الى ارض حتى لحقته مؤنة حتى خرج الكلاء لا يجوز بيعه لان سوق الماء ليس بحيازة للكلاء فبنى على اصل الاباحة وهذا خلاف ما ذكره قاضيخان رحمه الله والله اعلم

# الفصل الثاني والثلثون

## في انواع الضمانات الواجبة وكيفيتها وفي تضمين الامين

ذكر في الصغرى اذا امر انسانا بان ياخذ مال الغير فالضمان على الآخذ لان الامر لم يصح وفي كل موضع لا يصح الامر لا يجب الضمان على الآمر والسلطان لو امر رجلا باخذ مال الغير يجب الضمان على المامور ذكر في اول دعوى الذخيرة رجل ادعى على رجل انه امر فلانا فاخذ منه كذا من المال فان كان المدعى عليه الآمر سلطانا فالدعوى عليه مسموعة وان كان غير سلطان فلا لان امر السلطان اكراه لان المامور يعلم انه لو لم يمتثل امره يعاقبه هذا هو عادة السلطان ولو هدده السلطان بالعقوبة على ان ياخذ مال الغير او يتلفه ففعل كان الضمان على السلطان دون المامور فكذا اذا امره بذلك ولم يهدده واذا كان الضمان في هذه الصورة على السلطان كانت الدعوى عليه صحيحة فاما امر غير السلطان فليس باكراه لانه لا يعاقب المامور لو لم يمتثل فكان مجرد امر وانه لم يصح فخرج الآمر من البين فبقي الفعل مقصورا على المامور وكان الضمان عليه دون الآمر قال وان ادعى الضمان على المامور بان ادعى بانه اخذ من رجل ان فلانا امرك فاخذت من مالي كذا وكذا فان كان الآمر سلطانا فالدعوى على المامور لا تصح وان لم يكن سلطانا فدعوى الضمان عليه صحيح لما قلنا قال وذكر محمد في السير الكبير ان مجرد امر الامام ليس باكراه اذا كان المامور لا يخاف منه اذا لم ياتمر بامره وذكر ثم ايضا ومن الناس من جعل امر السلطان اكراها وان كان المامور لا يخاف منه متى لم يفعل فعلم ان هذا فصل مجتهد فيه ذكر في غصب العدة من قال لغيره خرق ثوب فلان فالضمان على الذي خرق لا على الآمر والذي يضمن الآمر السلطان او المولى اذا امر عبده في فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود امر رجلا بذبح هذه الشاة وكانت الشاة لجاره ضمن الذابح ثم ان علم ان الشاة لغير الآمر لا يكون له ان يرجع على الآمر وان لم يعلم حتى ظن ضمن الآمر يرجع عليه وفي غصب المنتقى رجل قال لآخر احفر لي بابا في هذا الحائط ففعل فاذا الحائط لغيره يضمن الحافر ويرجع به على الآمر وان قال احفر في هذا الحائط بابا ولم يقل لي لا يرجع الحافر بالضمان على الآمر وان كان الآمر ساكنا في الدار او استاجره على الحفر رجع الحافر بالضمان على الآمر

زن مردي را گفت كه اين خاك از اينجا بيرون انداز فالقى الرجل التراب ثم حضر زوج المرأة فقال اني وضعت كذا ذهبا في ذلك التراب فلو ثبت انه وضع فعلى من يجب الضمان كانت واقعة الفتوى وقد اجيب بر بيرون انداز زنده والله اعلم اجاب بها جلال الدين والد الامام مجد الدين الاسروشني ذكر في الفتاوى الصغرى الجابي اذا امر العوان بالاخذ فهنا ننظر باعتبار الظاهر لا يجب على الجابي الضمان انما يجب على الآخذ ولكن باعتبار السعي على الجابي فينا مل في ذلك عند الفتوى قال القاضي الامام فخر الدين قاضيخان الفتوى على ان الآخذ ضامن على كل حال ثم هل يرجع بذلك على الآمر ان كان دفع الماخوذ الى الآمر يرجع فان هلك عنده او استهلكه لا يرجع وان انفقه في حاجة الآمر بامره فهو بمنزلة المامور بالانفاق من مال نفسه في حاجة الآمر قال بعضهم يوجب الرجوع اذا شرط الرجوع وقال بعضهم يوجب الرجوع من غير اشتراط الرجوع وهو الاصح وذكر في المحيط في مسئلة الجابي والجنايات لا يجب الضمان على الجابي واما الجابي اذا ادى العوان بيت صاحب الملك ولم يامره بشيء او الشريك ادى العوان بيت الشريك حتى اخذ المال او اخذ منه رهنا بالمال الذي طولب به لاجل ملكه وضاع الرهن فالشريك والجابي لا يضمنان لما بينه والكلام في هذا الفصل اظهر لانه لم يوجد منه امر ولا حمل ودفع العوان ممكن بطريقه فاما دفع السلطان فغير ممكن وفي ودبعة فتاوى قاضيخان بانكاركوي از خانه بكي جيزي برداشت وكري وكرد فعلا لكان تضمن ايتها شار الجابي والمرتهن اذا كان المرتهن طائعا ومن خرشنا رهنا وهو فيه طائع كان ضامنا وكذا اذا اخذ دراهم الجباية وهو طائع كان ضامنا وكذا الصراف الذي يرتهن الماخوذ ويعطي الدراهم اذا كان طائعا ونصر مرد ووالنهادة ذكر في العدة ولو سعى الى سلطان ظالم حتى غرم رجلا ان كانت السعاية بحق بان كان يوذيه ولا يمكنه دفع الاذى الا بالرفع اليه او كان فاسقا لا يمتنع بالامر بالمعروف ففي مثل هذا الموضع لا يضمن الساعي وذكر القاضي الامام فخر الدين قاضيخان ولو سعى الى سلطان ظالم وقال ان لفلان مالا كثيرا او انه وجد مالا كثيرا او اصاب ميراثا او قال عنده مال لفلان الغائب او انه يريد الفجور بامراة فان كان السلطان ممن ياخذ المال بهذه الاسباب كان ذلك موجبا للضمان اذا كان كاذبا فيما قال وان كان صادقا الا انه لا يكون متظلما ولا محتسبا في ذلك فكذلك وان قال انه ضربني وظلمني وهو كاذب فيما قال كان ذلك سعيا موجبا للضمان وفي منتقى فتاوى قاضي ظهير ان رجلا ادعى على آخر سرقة وقدمه الى السلطان فطلب منه ان يضربه حتى يقر فضربه مرة او مرتين وحبسه فخاف المحبوس من التعذيب والضرب فصعد السطح لينفلت فسقط عن السطح فمات ودكا لحقه

الامر باخذ مال الغير

الامر بالسلطان او المولى اذا امر عبده

العوان

الجابي او الشريك اذا ادى العوان بيت صاحب الملك

الساعي اذا سعى الى سلطان او غرض

مطلب ولو سعى الى سلطان ظالم

غرامته وبهذه الحادثة فظهرت السرقة على يد غيره كان للورثة ان ياخذوا صاحب السرقة بدية ابيهم
وبالغرامة التي اداها الى السلطان وذكر في العدة ولو قال ان فلانا وجد كنزا او لقطة وقد ظهرانه
كان كاذبا يضمن الا اذا كان السلطان عادلا لا يغرم بمثل هذه السعايات او قد يغرم وقد لا يغرم
فلا يضمن الساعي ولو وقع في قلبه ان فلانا يجئ الى امراته او جاريته فدفع الامر الى السلطان فغرمه ثم
ظهر كذبه عندهما لا يضمن الساعي وعند محمد يضمن والفتوى على قول محمد لغلبة السعاة في زماننا وفي فتاوى
الديناري رجل قال للسلطان فلان با زن فلان فاحشه ميكند ومردمان ملامت ميكنند با ز
مى ايستد فاخبر السلطان ذلك الرجل كو بنده اين سخن ضامن مى شود كه امر معروفست غيره والله اعلم
وفيها ايضا يكى را از ديكرى چيزى مى بايد بستد بيك سلطان تظلم كرد كه فلانى مرا سلطان او را زيان كرد
بر صاحب حق چيزى واجب نمى شود والله اعلم وذكر في الذخيرة حكي عن شمس الاسلام الاوزجندي
ان المضروب اذا شكى الى السلطان حتى اخذ السلطان مالا من الضارب لا ضمان على المضروب
وكذا اذا كان يفسق ولا يمتنع بالامر بالمعروف فدفع الى السلطان فاخذ منه مالا لا ضمان عليه
وفي العدة ومن قال عند سلطان ان لفلان فرسا جيدا او جارية جيدة والسلطان ياخذ ذلك يضمن
ولو كان الساعي عبدا يطالب بعد العتق وسواء اخبر الساعي عند سلطان او عند غيره اذا كان ذلك
الغير يقدر على اخذ المال منه ولا يمكنه دفعه ضمن الساعي وفيها ايضا من اشترى شيئا فقيل له انك
اشتريت بثمن غال فسعى المشتري البائع عند ظالم فاخبره ان قال صدقا لا يضمن وان قال كذبا
يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الساعي اذا سعى بغير ذنب اصلا يضمن كذا اختاره مشايخنا المتاخرون
منهم القاضي الامام علي السغدي والحاكم الامام عبد الرحمن وغيرهما وجعلاه بمنزلة المودع اذا دل
سارقا على الوديعة قال وذكر صدر الاسلام البزدوي في اصول الفقه في فصل انواع السبب وهذا
لفظه واما اذا سعى انسان الى السلطان في حق آخر حتى غرمه السلطان مالا روي عن بعض علمائنا
انهم كانوا يفتون ان الساعي يضمن وبعضهم فرقوا بين سلطان وسلطان فقالوا ان كان السلطان
معروفا بالدعارة ويغرم من سعي اليه يضمن وان لم يكن معروفا بذلك لا يضمن قال ونحن لا نفتي به فان
هذا خلاف اصول اصحابنا فان السعي سبب محض لهلاك مال صاحب المال فان السلطان يغرمه
اختيارا لا طبعا ولكن لو راى القاضي تضمين الساعي له ذلك لان الموضع موضع الاجتهاد فيحتمل فكل
الراي الى القاضي كافرى اسب يكى را ولاغ كرفت خداوند اسب اسب ديكرى بموى باين كافر
و اسب خود را طاض كرد ان كافر ان اسب را برد تا بعض مرنا شد با فى فتبل اجاب الشيخ

الفتوى على قول محمد لغلبة السعاة

المودع اذا دل سارقا على الوديعة

كافرى اسب كسى را ولاغ كرفت

الامام برهان الدين انه يضمن وان كانت الرواية بخلافه وهي ان المودع اذا دل سارقا على الوديعة
يضمن وغير المودع اذا دل لا يضمن فاعتبر هاهنا بمسئلة السعاية اذا كانت بغير حق والله تعالى اعلم

## في غصب العبد وما يتعلق به

في خيانات فتاوى رشيد الدين اذا امر عبد غيره
بالاباق او قال له اقتل نفسك ففعل يجب عليه قيمة العبد ولو قال له اتلف مال مولاك فاتلف لا يضمن
الآمر وهذا لانه بامره بالقتل والاباق صار غاصبا لانه استعمله في ذلك الفعل اما بالامر باتلاف
مال المولى لا يصير غاصبا لمال المولى وانما يصير غاصبا للعبد والعبد المغصوب قائم يهلك وانما
المتلف المولى بفعل العبد وذكر في متفرقات فتاوى الديناري هروي غلامى را كرفت وخواجه
را خبر كرد كه بنزديك منست باز اين غلام را برد اين غلام كريخت تا وان دار بود اجاب لا والله اعلم
واقعة الفتوى بنده يكى كريخت وبنده ديكرى را با خود برد ان بنده برنده حاضر شد خداوند
آن ديكر تواند كه قيمت بنده خود از بنده طلب كند قيل ينبغي ان يملكه ذلك ويجبر المولى على بيعه لانه
اتلاف فعلي وفي غصب الصغرى من استعمل عبد الغير كان بمنزلة قبضه حتى لو هلك من ذلك العمل يضمن ولذا
لو اودع رجلا عبدا فبعثه المودع في حاجته صار غاصبا وذكر في قسمتها عبد بين اثنين استخدمه احدهما
بغيبة صاحبه فمات في خدمته لا يضمن وفي الدابة يضمن وفي نوادر هشام انه يضمن في العبد ايضا وكذا
ذكر في بعض اصول الفقه ان التصرف في الحادثة المشتركة لا يوجب الضمان كالاستخدام وان كان
لا يحل له وطيها وفي شركة مختصر القدوري وشركة الاملاك العين يرثها رجلان او يشتريانها فلا يجوز
لاحدهما ان يتصرف في نصيب الآخر الا باذنه وكل واحد منهما في نصيب صاحبه كالاجنبي وذكر في غصب
الذخيرة سئل شمس الائمة السرخسي عمن استعمل عبد الغير او جارية الغير واتى في حالة الاستعمال قال هو
ضامن بمنزلة الغاصب اذا ابق من يده ومن استعمل عبدا مشتركا او حمارا مشتركا بينه وبين غيره يضمن نصيب
شريكه وذكر صاحب الذخيرة في فتاواه استعمال عبد الغير يوجب الضمان سواء علم انه عبد الغير او لم يعلم
وكذا لو قال العبد اني حر فاستعمله ثم ظهر انه عبد يضمنه وفي فوائده رجل جاء الى آخر وقال اني حر فاستعملني
في عمل فاستعمله وملك الرجل ثم ظهر انه عبد يضمن قيمة العبد سواء علم او لم يعلم وهذا اذا استعمله في عمل
نفسه اما اذا استعمله في عمل غيره لا يضمن لانه لا يصير به غاصبا كما اذا قال لعبد الغير ارتق الشجرة
وانثر المشمش لتاكله انت فسقط لا ضمان على الآمر ولو قال لتاكله انت وانا افتى القاضي الامام
فخر الدين خان انه ينبغي ان يضمن قيمته كله لانه استعمله في منفعته كذا على حاشية بعض نسخ الذخيرة والله اعلم
وفي فوائده ايضا غلام حمل كوزا ماء لينتقل الى بيت مولاه باذنه فدفع اليه رجل كوزه ليحمل ماء له من الحوض

امر عبد غيره بالاباق او قتل نفسه ففعل يضمن

غلام را كرفت وخواجه را خبر كرد

بنده يكى كريخت وبنده ديكرى را با خود برد بنده حاضر شد

لا يجوز لاحد الشريكين ان يتصرف في نصيب الآخر

استعمال عبد الغير يوجب الضمان علم او لم يعلم وان قال العبد اني حر

دفع الى عبد كوزا ليحمل ماء من الحوض فكسر الكوز في الطريق يضمن

بغير اذن المولى فهلك العبد في الطريق قال صاحب المحيط مرة يضمن نصف قيمته ثم قال في المرة الثانية يضمن كل قيمة العبد لان فعل صار ناسخا لفعل المولى فيصير غاصبا كل العبد وفيها ايضا امر عبد غيره باستهلاك مال الانسان فان المولى يغرم ذلك ثم يرجع المولى على الآمر لان الآمر صار مستعملا للعبد فصار غاصبا وكذا لو امر صبيا باستهلاك مال انسان يضمن الصبي ثم يرجع على الآمر وفيها ايضا لو استعمل عبد غيره فهلك العبد بعد ما فرغ من الاستعمال قال ينبغي ان يكون الجواب فيه كالجواب فيما اذا غصب دابة رجل من الاصطبل ثم ردها الى الاصطبل ولم يردها على المالك فيه روايتان في رواية يبرأ وفي رواية لا يبرأ فكذلك في مسئلة العبد ان استعمله في غيبة المالك وان استعمله بحضرة المولى فلم يرده على المالك لا يبرأ البتة كما لو غصب من يد المالك وسئل رحمه الله عن غلام جاء الى الفصاد وقال افصد في فصده فصدا فاتى من ذلك السبب قال يضمن قيمة العبد عاقلة الفصاد وكذلك الصبي تجب ديته على عاقلة الفصاد وفيها ايضا اذا غصب عبدا ومعه مال المولى فانه يصير غاصبا للمال حتى لو ابق العبد يضمن الغاصب المال وقيمة العبد وفي طريقه بعض المشايخ في مسئلة غصب المنافع من غصب حرا وعليه ثيابه فانه لا يجب على الغاصب ضمان ثيابه لكنها انه تحت يده واما لو غصب عبدا وعليه ثياب فانه يجب ضمان الثياب كما يجب ضمان عينه وكان ضمان ثوبه تبعا لضمان عينه وفي غصب المحيط ورد في فتوى بعض البلدان ان رجلا كان يكسر حطبا فجاء غلام انسان وقال اعطني القدوم حتى اكسر انا فابى ان يعطيه فالح عليه في ذلك واخذ منه القدوم وكسر بعض الحطب ثم قال ائت بآخر حتى اكسر فاتى بحطب وكسره الغلام فضرب بعض المكسور من الحطب على عينه وذهب عينه لا يكون على صاحب الحطب شيء لان صاحب الحطب لم يامر الغلام بكسر الحطب ولم يستعمله في شيء وانما فعل العبد باختيار نفسه فلا يكون ضامنا لشيء وفي التجريد اذا استخدم عبد رجل بغير امره او قاد دابته او ساقها او حمل عليها شيئا او ركبها بغير اذنه فهو ضامن عطب في تلك الخدمة او غيرها وفي الذخيرة ركب دابة غيره فتلفت ضمن ساقها او لم يسقها في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن يضمن اذا ساقها وفي النوادر غصب عبدا ثم رده وقد اعور عنده فضمن الارش ثم باعه مولاه فاطلع المشتري على العيب فرده على البائع هل يرجع الغاصب بما دفع من ارش العين على البائع في فتاوى الدنادي كنيزك يكي را كرفت بازار درست وي كرخت التون جمن مكويد كه آن كنيزك كفت كه من آزاد دم رها كردوش قال اكر وقت كرفتن اشهاد نكرده باشد كه من از بهر خداوند كرفتم لم يضامن بود واكر اشهاد كرده باشد قول قول وي بود با سوكند

## الغصب من الصبيان وجناياتهم والجناية عليهم والرد عليهم

في فتاوى محمد بن الفضل لو غصب من صبي شيئا ثم رده عليه ان كان الصبي من اهل الحفظ صح والا فلا ويكون بمنزلة ما لو دفع السرج عن ظهر دابة الغير ثم اعاده الى ظهر الدابة لا يصح ولو غصب من عبد محجور شيئا ثم رده عليه يبرأ من ضمانه في بيوع الجامع في الفتاوى في مسائل نجم الدين ثم قال في فتاوى الفضلي وان كان الغاصب استهلك المغصوب حتى ضمن القيمة فدفعها الى الصبي ان كان مأذونا له في التجارة صح ويبرأ من ضمانه وان لم يكن مأذونا له لا يبرأ الا ان دفع يتضمن التمليك قلت وفهم من هذا جواب المسئلة التي في دفع القيمة الى العبد المغصوب منه اعني ان كان محجورا عليه لا يصح وان كان مأذونا له يصح صبي اخذ دجاجة انسان ولم يحولها من مكانها ثم ارسلها فضاعت قال القاضي الامام فخر الدين خان يضمن وبه افتي وقال صاحب المحيط لا يضمن ما لم يحولها فالقول الاول قول ابي يوسف والثاني قول محمد وفي الفوائد المنسوبة الى ابي جعفر من وضع سكينا في يد صبي فقتل به نفسه لا يضمن ولو عثر حتى مات يضمن وهكذا في كتاب الخلاص للسيد الامام ابي القاسم وفي فوائد ابي الحفص الكبير صبي قائم على سطح او حائط صاح به رجل ففزع الصبي فوقع ومات يغرم الصائح ديته ويكون على عاقلته وكذلك لو كان على الطريق فمرت به دابة فصاح بها رجل فوطئت الدابة فمات يضمن الصائح ديته وهو على عاقلته وهكذا ذكر في مجموع النوازل وفي جنايات الصغرى لو قال لصبي محجور اصعد هذه الشجرة وانفض لي ثمارها فصعد وسقط تجب ديته على عاقلة الآمر اذا مات وكذلك لو امره بحمل شيء او كسر حطب من غير اذن وليه فتلف به الصبي ولم يقل انفض لي ثمارها وانما قال له اصعد هذه الشجرة او قال له اصعد هذه الشجرة وانفض لنفسك فسقط ومات اختلف المشايخ في وجوب الضمان والمختار في المسئلتين الضمان وفي فوائد ابي حفص صبي بال على سطح فخرج من الميزاب واصاب ثوب انسان فافسده غرم الصبي في ماله فان لم يكن له مال يكون دينا عليه يؤخذ به اذا ايسر وذكر السيد الامام في كتاب خلاص المفتي لو بعث غلاما صغيرا بغير اذن اهله الى حاجة فارتقى فوق بيت مع الصبيان ووقع ومات يضمن وفي غريب الرواية لو غصب حرا صغيرا ضمن الا اذا مات حتف انفه فاما اذا غرق او احترق او قتل فانه يضمن وفي النوازل قال ابو بكر لو رمى صبي سهما فاصاب على امرأة لا ضمان على والده واما الجب في ماله وان لم يكن له مال فينظر الى ميسرة قال وانا اوجب في ماله لانه لا يرى للعجم عاقلة وهو يقول العاقلة للعرب لانهم يتناصرون وفي العيون ولو ادخل صبيا او نائما او مغمى عليه في دار فسقط البيت قال محمد يضمن في الصبي والمغمى عليه ولا يضمن في النائم وفي فوائد جدي شيخ الاسلام برهان الدين ناسيده ستوريكي را براند ستوري ديكر آن ستور را هلاك كرد مثل الغصب

الصبي اجاب نعم يضمن والله اعلم **الغصب من السكران والنائم والرد عليهما**
في فتاوى الدينارى مستي در راه افتاد دست يكي دستارش برداشت تا نگاه دارد لا ضمان عليه
وفي فوائد طاهر بن محمود سكران ذاهب العقل وقع ثوبه في الطريق فاخذ الثوب رجل ليحفظه فهلك
في يده لم يضمن ولو كان الثوب تحت راسه والمسئلة بحالها يضمن ولو كانت الدراهم في كمه فرفعها والمسئلة
بحالها يضمن ايضا في العدة رجل اخرج خاتم رجل من اصبعه وهو نائم ثم اعاده في اصبعه في ذلك النوم برئ
وفي نوم آخر لا يبرأ يعني اذا استيقظ ثم نام وذكر في التجنيس لو اخرج الخاتم من اصبع النائم ثم اعاده
في هذا النوم برئ لانه وجب عليه الرد الى هذا النائم وقد رده وان استيقظ ثم نام فاعاد لا يبرأ لانه وجب
الرد الى المستيقظ فلا يبرأ بالرد الى النائم وفي فوائد العتبي ان جعفر نزع خاتما من اصبع نائم فلا يبرح
من مكانه حتى رده عليه في تلك الحالة قال ينظر ان وضعها في كمه او سبابته او غيرها من الاصابع سوى الخنصر
برئ لان الناس انما يجعلون خواتيمهم في الخنصر للبس والتجمل ولا يجعلونه في غيره من الاصابع فاذا جعلها في
في خنصر النائم لا يبرأ من الضمان لانه لم يضعه موضع الحرز قال وكذا فيمن امر رجلا بحفظ خاتمه فوضعه في الماموز
في خنصره يضمن ولو وضعه في غيره من الاصابع لا يضمن ولو اخذ الدراهم من كم النائم ثم اعادها في كمه فهو
بمنزلة الخاتم وكذلك الخف ذكره في العيون وفي فوائد صاحب المحيط غصب شيئا من الصاحي ثم رده عليه
وهو سكران برئ وهو كالصاحي بخلاف ما لو اخذه وهو يقظان ثم رده عليه وهو نائم فانه لا يبرأ ولو اخذ
منه وهو نائم ثم رده عليه وهو يقظان برئ ولو اخذ منه وهو نائم ثم اعاده الى مكانه وهو نائم فابو يوسف
اعتبر النومة الاولى ومحمد اعتبر المجلس حتى لو اعاد الخف والخاتم قبل ان يتحول من مكانه برئ ولو تحول
لا يبرأ الا بالرد على صاحبه والله اعلم **في التسبيب والدلالة** في الفتاوى واذا تعلق برجل
وخاصمه فسقط من المتعلق به شيء فضاع يضمن المتعلق من هدم بيت نفسه فانهدم منه منزل
جاره لا يضمن لانه غير متعد فيه وذكر في العيون لو ضرب رجلا فسقط المضروب مغشيا عليه وسقط
منه شيء وتوى قال محمد يضمن الضارب المال الذي مع المضروب لانه هو المستهلك وكذا يضمن ثيابه التي عليه
لو تلفت ويأتي في بيان الغصب ما خالف هذا فتنظر ثم وفي فتاوى قاضي ظهير ولو ضرب رجلا حتى مات
ومعه مال فتوى المال قال محمد يضمن الضارب وكذا يضمن ثيابه التي عليه وذكر في اول جنايات الرستغفني
ولو اخذ رجلا والقاه في حوض او نهر وفي جيب هذا الرجل او في كيسه او كمه دراهم فسقط في الحوض قال ان سقطت
عند القائه في الماء يضمن لانها سقطت بفعله وان سقطت عند وقت خروجه عن الماء لا يضمن لانها ضاعت
بفعل صاحبها وفي فتاوى رشيد الدين فر من ظالم فاخذه انسان حتى ادركه الظالم فاخذه واخذ ماله

طلب ظالم رجلا ليقبض منه جباية فدله رجل عليه فاخذ منه مالا ففي قياس قول محمد يضمن الآخذ والدال
عليه لانه سبب لاخذ ماله والفتوى على قول ابي حنيفة انه لا يضمن وكذا لو تخاصم رجلان فضرب احدهما
الآخر فذهب المظلوم الى الوالي فاخبره لا يضمن المظلوم لانه طلب الغوث وفي فتاوى الدينارى
اگر از سلطان كسى پنهان شد يا ميگريخت كسى مر ويرا اگرفت يا خبر داد كه فلان جاي است تا ويرا اگرفتند
وزيان كردند اين كس را غرامت نبايد و گيرنده حق رجوع نباشد بظاهر روايت واگر استحسان كنند بقياس
قول مشايخ در سعايت دور نباشد وفي فتاواه مردي بهزيمت الى ظلم كرد كه مديون حق مهتم ندهد
سلطان ويرا زيان كرد برصاحب حق چيزي واجب نبايد قام دار را از دست رب دين بستاند
قام دار گريخت لا ضمان عليه ولكن يعزره الامام يكى از قام دار خطي بستد بده دينار ديگرى اين خط
را بدزديد بايد تا نيد مال دزدنده وداننده آن ده دينار نى باشد وفي الفتاوى لو خرق صك
غيره يضمن قيمة الصك مكتوبا وكذا في دفتر الحساب مردى در سفر بر مردى وراهى رسيد ديگرى او را گفت
كه بدين راه رو كه اين راه ايمنست فاستقبله اللصوص في هذا الطريق واخذوا ماله ومعلوم شد كه آنكس
دانسته بود ست وراه نمونى كرده بدين سخن تاوان دار نى شود هذه الجملة في فتاوى الدينارى في فوائد
ظهير الدين المرغيناني ولو قال لغيره اسلك هذا الطريق فانه آمن فسلك واخذه اللصوص لا يضمن ولو قال
ان كان مخوفا واخذ مالك فانا ضامن وباقي المسئلة بحالها ضمن وصار الاصل ان المغرور انما يرجع على الغار
اذا حصل الغرور في ضمن عقد المعاوضة او ضمن الغار صفة السلامة للمغرور نصا ولو قال الطحان لصاحب
الحنطة اجعل الحنطة في الدلو فجعلها في الدلو فذهب من ثقب كان به الى الماء والطحان كان عالما به يضمن لانه صار
غارا في ضمن العقد بخلاف المسئلة الاولى لانه ثمة ما ضمن السلامة بحكم العقد وهنا العقد يقتضي السلامة
فيصير مغرورا فيضمن ومسئلة الطحان تاتي بعد هذا ان شاء الله تعالى وفي فتاوى سمرقند بابان رجل دخل دار
انسان فاخرج منها ثوبا ووضعه في منزل آخر وضاع منه الثوب ان لم يكن متفاوتا في الحرز لا يضمن
والا فيضمن وفي فتاوى قاضي ظهير هشام عن محمد فيمن فتح باب قفص حتى خرج منه الطائر او فتح الزق وهو
والسمن جامد فذاب فخرج منه السمن قال يضمن ولو حل قيد العبد فابق العبد لا يضمن لان العبد له عزيمة فان
كان العبد ذاهب العقل يضمن وقال ابو حنيفة لا يضمن في هذا كله وفي فتاوى سمرقند بابان اذا شق
راوية رجل فسال ما فيها حتى مال الى الجانب الآخر فوقعت وتخرقت وسال ما في الزق الآخر
ضمن الشاق الا انه اذا ساقها رب الدابة مع علمه بالشق لا ضمان على الشاق على كل حال وذكر
في العدة ولو شق زق دهن سائل حتى سال يضمن وكذا في قطع حبل القنديل وفي مثل هذا الفصل

انه يضمن ولو فتح باب القفص او الاصطبل حتى طار الطير او خرج الحمار او حل قيد عبد حتى ابق
او فتح الزق والسمن جامد فذاب وخرج لا يضمن هذا كله وعند محمد يضمن وفي مبسوط سيد الامام
ابي شجاع اذا شق الرجل راوية انسان فانه يضمن لما شق منها وما سال لانه افسد عليه ملكه فيضمنه
وان كان شيئا لحمله فشقه انسان لحمله صاحبه وهو ينظر اليه فهذا رضا منه بما صنع وفي الايضاح ولو حل
رباط الزق فان كان ذائبا ضمن وان كان جامدا فذاب السمن وسال لا يضمن وفي اصول الفقه
للشمس سيدكى كل ما كان الغالب فيه ان يلبث فانه لا يضمن كفتح باب القفص وحل قيد العبد وما كان
الغالب فيه ان لا يلبث كشق الزق وحل حبل القنديل فانه يضمن وكان ابو القاسم الصفار
يقول يضمن في الكل وفي مختلفات المشايخ العدة قال ابو حنيفة وابو يوسف اذا فتح باب قفص
او اصطبل حتى طار الطير او خرج الحمار او حل قيد عبد فهرب فانه لا يضمن وقفوا او لم يقفوا
وقال محمد يضمن وقال الشافعي ان وقف ساعة ثم ذهب لا يضمن وان ذهب من ساعته يضمن
ولو فتح باب دار فسرق آخر منه متاعا لا يضمن الفاتح سواء سرق عقيب الفتح او بعده وكذا اذا
حل رباط دابة فسرقها انسان او فتح باب القفص فاخذ الطير انسان آخر لا ضمان على الذي حل وفتح
بالاتفاق والمودع اذا فتح باب القفص او حل قيد العبد او فتح باب الاصطبل حتى ذهب يضمن
بالاتفاق لانه التزم الحفظ الا ترى انه اذا دل الغاصب او السارق على الوديعة ضمن وغيره لا يضمن
وفي المودع لا يختلف بين ان يقف ثم يذهب او يذهب بغير توقف ولو نفر طير انسان من رجل لا يضمن
ولو قصد تنفيره يضمن ولو دنا منه ولم يقصد تنفيره لا يضمن ولو فتح زق سمن او دبس فخرج منه فانه
يضمن ولو وقف ساعة ثم سال لا يضمن وقال بعض المشايخ يضمن على كل حال لان ما في الزق
من السائلات لا تماسك بنفسها وانما يمسكها شيء آخر فاذا اخرق الزق فكانه اراقها وصار كما اذا
قطع حبل القنديل حتى سقط وانكسر ضمن بخلاف الدابة والعبد فانا نرى عيانا انه يخرج ويذهب
عن اختيار حتى لو كان في الزق شيء جامد فاذابه الشمس لا يضمن والصحيح هو الاول لان من طبع السائلات
ان يسيل فاذا وقف ثم سال علمنا ان معنى آخر اوجب خروجه مثل اذابة الشمس او وقع عليه شيء
تحرك فاما اذا سال من ساعته فكانه اراقه هذه الجملة من المختلفات القديمة وفي فتاوى سمرقند
ولو نقب حائط انسان بغير الاذن ثم غاب الناقب فدخل انسان من ذلك النقب وسرق شيئا
لا ضمان على الناقب لانه سبب والسارق مباشر وكان ابو نصر الدبوسي يقول يضمن الناقب
وكذا يقول في مسئلة فتح باب القفص حتى طار الطير فكانه اخذ بقول محمد والفتوى في الناقب بعدم

للوسدكى

الدابة والعبد يخرج ويذهب عن اختيار



الضمان ولو جاء الى قطار ابل وحل بعضها لا يضمن لانه لم يغصب ابلا وفيها زق انفتح فمر به
رجل فان لم يأخذه لا يضمن وان اخذه ثم تركه فان كان المالك حاضرا لا ضمان عليه وان كان غائبا يضمن
وكذلك اذا راى ما وقع من كم انسان وفي فتاوى نجم الدين النسفي خان فيه بيوت واموال خرج
انسان ليلا وبقي الباب مفتوحا فجاء لص وسرق شيئا لا يضمن كفتح باب الاصطبل وفي فوائد
صاحب المحيط شق زق انسان وفيه سمن جامد فاصابه الشمس وذاب لا يضمن وهذا اذا لم ينقله من موضع
الى آخر يضمن بالاجماع في غصب المنتقى اذا كانت دابة رجل في مربط ففتح انسان الباب فذهبت
قال محمد هو ضامن لها قال ابو الفضل وهذا خلاف جواب الاصل فان كانت مشدودة والباب
مغلق فحلها انسان وفتح الباب آخر فالضمان على فاتح الباب وكذلك الغنم ولو قيد عبده واغلق
عليه الباب وباقي المسئلة بحالها لا ضمان على احد لان لبني آدم عزيمة ولا عزيمة للبهائم واما ابو حنيفة
فلم يكن يضمن في البهائم ايضا في شرب الدجنه التي شاة ميتة في نهر طاحونة فسال بها الماء الى الطاحونة
فخربت قال ان كان النهر لا يحتاج الى الكري لا يضمن وان كان يحتاج اليه يضمن قال وينبغي ان يقال
ان استقرت في الماء كما القاها ثم ذهبت لا ضمان عليه على كل حال لان ذهابها بعد ذلك لا يكون مضافا
الى الملقي وانما يكون مضافا الى الماء ولهذا امثلة كثيرة في الشرع منها اذا ارسل دابة فاصابت
شيئا في وجهها ذلك يضمن صاحبها وان وقفت ساعة ثم سارت لا يضمن ومنها اذا ربط
الرجل رجلا والقاه في البحر وتركه حتى مات فان غرق من ساعته يضمن ديته وان سبح ساعة ثم غرق
لم يكن عليه شيء في فوائد بعض السلف بخط خليفة الاسروشني استفتى ابو الفضل الكرماني عمن رفع
الحشيش عن رأس المجمدة حتى ذاب الجمد هل يضمن اجاب لا يضمن كما في السمن الجامد وقال
ابو الاسروشني وكانوا يفتون بانه يضمن لانه سبب للتلف ولكنه اجاب انه لا يضمن لانه حصل التلف
لا بفعله وفي فوائد بعضهم مردي سوراخ ميوه خانه يكي كشاد سرما در آمد وميوها فسرد هل يضمن
اجاب ان كان البرد غالبا بحيث يجمد الثمار اذا فتح النقب ومضى على ذلك زمان ولم يعلم
رب البيت بانفتاح النقب ينبغي ان يضمن وقيل وينبغي ان لا يضمن بكل حال لان التلف حصل
بفعل غيره فصارت كالسمن الجامد وفيه خلاف محمد جامه كندم يكي را كشاد بي دستوري خداوند
وباره كندم برداشت وسر جامه كشاده ماند دگري آمد وباقي را برد كشاينده جامه باقي كندم كه دزد برد
تاوان دار باشد يا ني اجاب القاضي الامام ظهير الدين المحبسي كان ببخارا انه لا يضمن وذكر في فتاوى
الديناري جغاره يعني جادر يكي را راه نموني كرد واكس برداشت بانيده ضامن نه بود كافران يكي را اكراه كردند

ص

اما اذا انقله من موضع الى موضع آخر

لبني آدم عزيمة ولا عزيمة للبهائم

بند بود پاى گوسپند بستن

جامه گندم يكي را كشاد دزد ضمون [illegible]

جاى بود كه درخت او درختهاى ديكران دران جا است

كه درخت بنهاى جاى بود كه درخت او ودرخت ديكران دران جا است كافران همه درختها را ببرد ند
نماينده ضامن نباشد ولا تختلف الجواب بينما اذا كان المكره مودعا او غير مودع كذا اجاب قاضى
الحلم ظهير الدين فيما استفتيت عنه **باب الغصب** فى اجناس الناطفى الغصب عبارة عن
ايقاع الفعل فيما يمكن نقله بغير اذن مالكه على وجه يتعلق الضمان اما من غير فعل فى المحل لا يصير غاصبا
حتى لو منع رجلا من دخول داره او لم يمكنه من اخذ ماله لم يكن بذلك غاصبا وكذا لو منع المالك عن المواشى
حتى ضاعت لا يضمن ولو منعها منه يضمن وفى السير الكبير اذا حبس رجلا حتى ضاع ماله لا يضمن ولو حبس
المال من المالك يضمن وفى المبسوط الاسبيجابى اذا حال بين رجل وملكه حتى هلكت لا ضمان عليه ولو
نقل ذلك فى المنقول ضمن وفى الملتقطات القليلة اذا وقف يجنب دابة رجل ومنع صاحبها عنها حتى هلكت
لا يضمن واوضح من هذا اذا قاتل صاحب المال وقتله ولم يأخذ حتى تلف المال لا يضمن وقد مر فى اول
الجنس الذى قبل هذا من العيون ما يخالف هذا وذكر فى الاجناس ايضا وهذا معناه زمينى قبالهم داد بيكى
خرواد كندم وكرنده غله كشت كرد وغله رسيد ودرود وكوفت وقبال دهنده آمد وكفت من رها
نكنم تا غله بخانه برى تا انكاه كه اين يك خرواد كه بدل قبالست بدهى ورها نكرد تا مستاجر غله بخانه
برد ودرين ميان اين غلها هلاك شد آجر با ين منع تاوان دار نباشد وفى التجنيس رجل اراد ان يسقى
زرعه فمنعه انسان حتى فسد زرعه لا يضمن وكذا ذكر فى العدة وفى فوائد عمى نظام الدين ختم ماء ارز
آخر حتى هلك الارز هل يضمن اجاب شيخ الاسلام علاء الدين على بن عبد المجيد وكان استاذه انه يضمن
وفى غصب الدخرة وفعت قلنسوة المصلى من رأسه فنحاها رجل فان نحاها صاحبها بين يديها المصلى لا يضمن
لا يضمن وان نحاها اكثر من ذلك يضمن وفيها ايضا ذكر فى المنتقى رجل عنده وديعة انسان وهى ثياب
فجعل المودع ثوبه فيها ثم طلبها صاحب الوديعة فدفع كلها اليه فضاع ثوب المودع فصاحب الوديعة
ضامن لانه مال من اخذ شيئا على انه له ولم يكن له كان ضامنا له وفى فوائد صدر الاسلام چهارپا ديكرى
بكلد خود برد لا ضمان عليه لانه حق ولاية الملاف بعضه بواسطة الشرب وسقى الدواب والاصل
ان من اتلف شيئا وله ولاية الاتلاف بعضه وان كان يسيرا لا ضمان عليه كالغزاة اذا دخلوا دار الحرب
واحرق بعضهم ما فيها من الحطب وغيره **جناية الدواب والجناية عليها** فى شرح
الطحاوى ولو القى حية او عقربا على قارعة الطريق فلدغ رجلا فالضمان على الذى القى الا اذا تحول
من ذلك الموضع الى موضع آخر فحينئذ يرتفع جنايته ولو دخل رجل دارا فيهم فعقره كلبهم فلا ضمان عليهم
لانه لم يوجد الاغراء والاشلاء وفى التجنيس رجل له كلب عقور كلما مر عليه مار يعضه فعض انسانا

كندم ص

وضع قلنسوه

ما يخف حد ط

اتلاف شرب



اغرى كلبا حتى عقر انسانا

هل يجب عليه الضمان ان تقدموا الى صاحب الكلب قبل العض يضمن وان لم يتقدموا فيه قبل العض
لا يضمن بمنزلة الحائط المائل قال القاضى الامام فخر الدين خان فى كتاب الحظر من فتاواه وعندى
المشكل ونبغى ان لا يضمن اذا لم يكن من صاحبه اشلاء وفى شرح الطحاوى ولو اغرى كلبا حتى عقر رجلا
لا ضمان على المغرى عند ابى حنيفة كما اذا ارسل طائرا فاصاب فى فوره ذلك فانه لا يضمن بالاجماع
هكذا ذكر فى الزيادات فمن ارسل بازيا فى الحرم فاتلف صيد الحرم لا يضمن لان الطير انما يفعل باختياره
نفسه وعند ابى يوسف يضمن سواء كان يسوقه او يقوده بعد ان كان اغراء وقال محمد ان كان
قائدا له او سائقا يضمن والا فلا وبه اخذ الطحاوى وفى جنايات فوائد ابى الحسن الرستغفنى رجل
اخذ هرة والقاها الى حمامة انسان او دجاجته فاكلت الهرة الحمامة قال اذا اخذته الهرة برجليه
والقاه اليها يضمن وان اخذتها بعد الرمى والالقاء لا يضمن قيل له ولو اشلى كلبه على انسان واغراه
عليه فعقره ايضمن المشلى قال نعم لانه بالاغراء كلبه صار آلة لعقره فصار كانه ضربه بسيفه
وفى التجنيس سنور لانسان قتل حماما لجاره لا ضمان عليه لقوله صلى الله عليه وسلم جرح العجماء جبار كالدابة
اذا افسدت زرع انسان الكلب المعلم للحراسة والماشية والصيد ونحوها يجوز بيعه وبعد مستهلكه
عندنا خلافا للشافعى وبيع القرد جائز على رواية الحسن وكذا عند محمد بمنزلة الكلب المعلم والفهود
عن ابى حنيفة جواز بيع الاسد مذكور فى صيد مختلفات القاضى ابى عاصم وعلى هذا يضمن متلفها فى شرح
الطحاوى من ارسل بهيمة فاصابت فى فورها شيئا ضمن وكذلك اذا ارسلها ولم يكن لها قائد ولا سائق
ولا زاجر فاصابت شيئا فى ذلك الطريق فانه يضمن ولو عطفت عن ذلك الطريق وكان لها طريق آخر
فاصابت شيئا منه لا يضمن ولو عطفت ولم يكن لها طريق غيره فذلك مضمون على المرسل لانها فى
فورها بعد ولو سكنت ساعة ثم سارت فذلك هدر ولو ارسل طيرا ضمن جوابه وفى الملتقط ولا يجب
الضمان على صاحب الماشية اذا اتلفت شيئا ليلا او نهارا اذا لم يكن سائقا لها او قائدا فى العدة
لو وقف الدابة فى سوق الدواب لا ضمان على صاحبها ان اتلفت شيئا وان اوقفها على باب السلطان
يضمن ما اصابت وكذا لو اوقفها على باب المسجد الاعظم او مسجد آخر الا اذا جعل الامام للمسلمين موضعا
يقفون دوابهم فلا يضمن وفى جنايات فتاوى صاحب المحيط اوقف دابة فى ملك غيره فجالت فى
فى رباطها يعنى بر سكيزند فاصاب انسانا او شيئا فاتلفه لا ضمان عليه لانه ممسك للدابة فى اى
موضع تذهب ما دامت فى موضع رباطها هذا اذا كان در ازاى رسن هست ولو اوقفت دابته على
الطريق ولم يشدها فسارت عن ذلك المكان واتلفت شيئا لا يضمن لانه لم يمكنها من ذلك فصارت

وقف الدابة فى سوق الدواب وفى باب السلطان وفى باب المساجد

بنزاد دابة منفلتة وفي فتاوى الديناري يكى بمهمان رفت و خر دابود در زيست ديكرى آمد
وامروز خر خود را رها كرد وان خر كشاده مرو خر بيست را مجروح كرد قال اكر دستور دى
خداوند رز رها كرد دست خداوند خر كشاده تاوان داربا شد وفي العيون غنم دخلت بستانا
فافسدته وصاحبها معها يسوقها ضمن ما افسدت وان لم يسقها لا ضمان عليه وكذا الثور والحمار
وفي غصب الفتاوى العتابي الراعي اذا اقام ما قريبا من الزرع بحيث لو شاءت تناولت ضمن
الراعي الزرع وذكر في النوازل الراعي اذا وجد دابة في سرحه لغيره فرده تما فقد ما خرجت من سرحه
لا يضمن لما روي عن جرير بن عبد الله البجلي اراح سرحه فراى فيها بقرة لغيره فطردها وقال
لا ياوي الضالة الا الضال قوله اراح سرحه اي ذهب به الى منزله رواحا في الغد ومن وجد في زرعه
او كرمه دابة وقد افسدت الزرع فجنبها فهلكت ضمن ولو اخرجها المختار انه ان اخرجها ثم تبعها
فهلكت يضمن وان اخرجها ولم يسقها لا يضمن وكذا لو اخرج دابة الغير عن زرع الغير في التجنيس
ولو ساقها الى مكان يأمن فيها على زرعه لا يضمن كانه اخرجها عن زرعه قال ابو نصر وقال اكثر مشايخنا
انه يضمن وعليه الفتوى وفي غصب جوامع العتابي وجد دابة في زرعه فحمل عليها فاسرعت ضمن ما اصابته
وكذا اذا تبعها كثيرا بعد ما اخرجها وذهبت ضمن وان اخرجها اجنبي قال نصير ارجو ان لا يضمن
وعن ابن سلمة انه يضمن في متفرقات صاحب المحيط رجل بعث بقرة الى البقار على يدي رجل
فجاء الرجل الى البقار بها وقال ان فلانا بعث ببقرة هذه اليك فقال البقار اذهب بها اليه فاني لا اقبلها فذهب بها فهلكت فالبقار ضامن لانه اذا جاء بها الى البقار فقد انتهى الامر فيصير
البقار امينا وليس للمودع ان يودع في العدة ولو ادخل بقرا يضرب بالقرن في السرح فضرب
جحشا وقتل لا يضمن صاحبه آشتر مست در خانه يكى در آورد و داماب البعير صاحب الدار
ان ادخله بغير اذن رب الدار يضمن وان ادخله باذنه لا يضمن والبعير المغتلم وغير المغتلم سواء
والمغتلم هو الذي سكر من فرط شهوته وكذا لو نخس دابة انسان فالقت الراكب فمات ان كان
باذن الراكب لا يضمن الناخس وان كان بغير اذنه يجب كمال الدية وان ضربت الناخس فمات فدمه
هدر وان اصابت رجلا آخر بالذنب او بالرجل او كيف ما اصابته ان نخسها باذن الراكب فالضمان
عليهما في غصب الذخيرة سئل شمس الاسلام الاوزجندي عن اصطبل مشترك بين اثنين لكل واحد منهما
فيه بقرة دخل احدهما الاصطبل وشد بقرة صاحبه كي لا تضرب بقره فتحركت البقرة واختنقت
بالحبل وماتت قال لا ضمان عليه اذا لم ينقلها من مكان الى مكان آخر في فوائد الرستغفني سئل ابو القاسم

ان ساق الغنم والثور والحمار ضمن

الصفار عمن حمل على حمار غيره شيئا الى موضع بغير اذن صاحبه وقد تورم ظهر الحمار فشق الورم صاحب
الحمار فانتقص من ذلك فانه ينظر ان اندمل من غير نقصان لا ضمان على احد وان انتقص الحمار ان كان
النقصان من الشق فلا ضمان وان انتقص من الورم فعلى الحامل الضمان وان اختلفا فالقول
قول الذي استعمله مع يمينه وذكر السيد الامام ابو القاسم الشهيد في كتاب خلاصة المفتي وما يختبر به
الفقه اذا سئل عمن اخذ حمار غيره بغير اذنه واستعمله ورده الى الموضع الذي اخذه وكان معه جحش فاكله
الذئب هل يضمن وانما استعمل الاتان خاصة فجوابه ان لم يتعرض بالجحش بشيء وانه ساق الام وانساق
الجحش معه ذاهبا وجائيا لم يضمن وان كان حين ساق الاتان ساق الجحش معها يضمن وفي الذخيرة
ركب دابة غيره بدون اذنه فتلفت ضمن ساقها او لم يسقها في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن يضمن اذا
ساقها في فتاوى قاضي ظهير لو وضع ثوبا في دار رجل فرماه صاحب الدار فافسده ضمنه وقيل لو ادخل
دابته في دار غيره واخرجها صاحب الدار لا يضمن ان تلفت لان الدابة في الدار تضر بها فله ان يدفع
الضرر بالاخراج اما الثوب في الدار فلا يضر بها وكان اخراجه اتلافا ولو وجد دابة في مربط فاخرجها
فهلكت يضمن في الجامع الاصغر غصب مربطا وشد فيه دابة فاخرجها مالك المربط صار ضامنا
في فوائد ابي الحسن الرستغفني غصب عجولا واستهلكه ويبس لبن امه يضمن الغاصب قيمة العجول
ونقصان الام وان لم يفعل الغاصب في الام فعلا لمكان التسبيب في تجريد صاحب المحيط اذا
ربط حماره على موضع فربط آخر حماره على ذلك الموضع ايضا فعض احد الحمارين الآخر لا يجب الضمان
اذا كان المربط في موضع لهما ولاية الربط على ذلك الموضع وذكر في الجامع في الفتاوى ولو ربط حمارا
على سارية فجاء آخر وربط حماره على تلك السارية فعض احد الحمارين الآخر ان لم يكن الموضع طريقا ولا ملكا
لاحد فلا ضمان على صاحب الحمار بعد ان يكون في المكان سعة لانه لو ضمن ضمن بالربط والربط ليس
بجناية ذكر هذا التعليل قاضي ظهير وان كان ذلك في طريق المسلمين او في موضع لم يكن لهما ان يربطا
حماريهما فهو ضامن لما اصاب حماره لان ربطه جناية فما تولد منه ضمنه التعليل من القاضي في هذا
ولو ارسل دابته في مرعى المباح فجاء آخر وارسل دابته فعضت الثانية الاولى ان عضتها على الفور ضمن
والا فلا وان كان ذلك في مربط لاحدهما لا ضمان على صاحب المربط والله اعلم **ما يجب بالجناية
على الدواب** ذكر في عين الشاة قيمة النقصان وفي عين بقرة الجزار وعين جزوره ربع القيمة
وكذا في عين الحمار والبغل والفرس وذكر في المنتقى ما يحمل على ظهره في عينه ربع القيمة وما لا يحمل عليه
لصغره كالفصيل والجحش اذا فقئ منه عين واحدة ففيه ربع القيمة والدجاجة كالشاة وفي غصب الذخيرة

اخرج دواب غاصب المربط مالكه ضمن

اذا قطع اذن الدابة او بعضه ضمن النقصان جعل قطع الاذن نقصانا يسيرا وكذلك لو قطع
ذنبها يضمن النقصان وفي العدة لو قطع احدى قوائم الدابة ان لم يكن ماكول اللحم ان شاء سلمها
اليه وضمنه تمام قيمتها وان شاء امسكها وضمنه النقصان وذكر العيون قال ابو حنيفة اذا استهلك
رجل حمار غيره او بغل يقطع يده او بذبحه ان شاء صاحبه ضمنه وسلم اليه وان شاء حبسه ولا يضمنه
شيئا وعليه الفتوى ولو ضرب رجل الدابة حتى صارت عرجاء فهو كالقطع كذا ذكره في العدة
وذكر الهداية ومن ذبح شاة غيره فمالكها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها وسلمها اليه وان شاء اخذها
وضمنه النقصان وكذا الجزور وكذا اذا قطع يدها وهذا هو ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وروي عنه
ان شاء اخذها ولا شيء له والاول اصح وذكر فيها والدابة اذا لم يكن ماكول اللحم اذا قطع الغاصب
طرفا ان يضمنه جميع قيمتها لوجود الاستهلاك من كل وجه بخلاف قطع طرف المملوك حيث يأخذه
مع ارش المقطوع لان الادمي يبقى منتفعا بعد قطع الطرف وفي فتاوى قاضي ظهير ومن ذبح شاة
غيره ظلما فمالكها بالخيار ان شاء ترك المذبوح عليه وضمنه قيمتها وان شاء اخذ المذبوح وضمنه النقصان
وكذا اذا سلخها وجعلها عضوا عضوا وعن الفقيه ابي جعفر انه اذا اخذ الضمان ليس له ان يضمن
النقصان والفتوى على ظاهر الرواية ولو قطع يد حمار او بغل او قطع رجل فصاحبه بالخيار ان شاء
ضمنه القيمة ودفع الدابة اليه وان شاء امسكها ولا يرجع على الغاصب بشيء بخلاف ما اذا كان المغصوب
عبدا او جارية وقطع يدها او رجلها كان للمالك ان يضمن الغاصب القيمة ويدفع اليه المغصوب
وان شاء ضمنه النقصان واخذ المقطوع والفرق ان الادمي بقطع اليد والرجل لا يصير مستهلكا
والعوامل تصير مستهلكة هذا اذا كانت الدابة مما لا يؤكل لحمه فان كانت مما يؤكل كالشاة
والجزور في ظاهر الرواية هنا والاول سواء للمالك ان يضمنه جميع قيمتها وليس له ان يضمنه النقصان
ويمسك الدابة هكذا ذكره شمس الائمة السرخسي وانه يؤيد ما حكينا عن الفقيه ابي جعفر ولو ذبح حمار
غيره ليس له ان يضمن النقصان ولكن يضمنه جميع القيمة عند ابي حنيفة وعلى قول محمد له ان يمسكه
ويضمن النقصان وان شاء ضمنه كل القيمة ولا يمسك المذبوح ولو فقأ عيني حمار قال ابو حنيفة
ان شاء سلم الجثة وضمنه كل قيمته وليس له ان يمسك الجثة ويضمنه النقصان وهي مسألة الجثة
العمياء هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير **ذبح شاة لا يرجى حيوتها وما يجانسه من
ثبوت الاذن دلالة ويسمى المسائل الاستحسانية** في فوائد صدر الاسلام
طاهر بن محمود اذا ذبح شاة انسان لا يرجى حيوتها لا يضمن استحسانا الاجنبي والراعي في ذلك سواء



وفي الفرس والبغل يفتى بالضمان في الاجنبي وانما يضمن قيمة فرس وحمار لا ترجى حيوتهما والراعي
والبقار لو ذبح البغل او الحمار لا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الراعي اذا خاف على شاة فذبحها
ذكر في الاصل انه يضمن قيمتها يوم الذبح قال الامام خواهرزاده انما يضمن اذا ذبح شاة ترجى حيوتها
واليه اشار في الكتاب اما اذا تيقن بموتها لا يضمن لانه مامور بحفظها وذبحها اذ ذاك حفظ قال
من رجل بشاة الغير وقد شارفت الهلاك فذبحها يكون ضامنا وذكر في النوازل انه لا يضمن استحسانا
لانه مأذون فيه دلالة وفي اجارات فتاوى الديناري كاوي يغلة واد كه ميرد بايد بمي تراو نمي مرد
اين اجارت دست بنود اكر اينكا وخواست مردن اين مرد او را بكشت لا يضمن استحسانا
وفي فتاواه ايضا اكر خصم استور منكر شد وكويد كه بيمار نبود دست كه تو كشته قول قول الخصم
استور بود بر كشيده تنك بخواست مردن وفي فوائد صدر الاسلام من احضر فعلة بهدم
داره فجاء انسان وهدم بغير اذنه لا يضمن استحسانا قال في الاصل في جنس هذه المسائل ان كان
عمل لا يتفاوت فيه الناس يثبت الاستعانة به بكل واحد من احاد الناس كما لو علق الشاة بعد
الذبح للسلخ فجاء انسان وسلخ بغير اذنه ضمن وكذا ذكره فوائد صاحب المحيط قال فيها لو ذبح
شاة وعلقها لاجل السلخ فسلخها انسان ضمن لان الناس يتفاوتون في السلخ دون الذبح عن محمد
اذا اخذ ثوب غيره من بيته بغير امره فلبسه ثم رده الى بيته ووضعه فيه فهلك لا يضمن استحسانا وكذا
لو اخذ الدابة من بيته اربته وفي فتاوى قاضي ظهير ولو ركب دابة غيره ثم نزل ثم ماتت اختلف فيه
والصحيح ان على قول ابي حنيفة لا يضمن ما لم يحولها عن مكانها وجنس هذه المسائل الكيسانية
كتبنا ما في حج مسائل المرضى وسنطرته **من وضع شيئا فتلف به انسان او مال**
ذكر في باب الحائط المائل من الزيادات من وضع في طريق لا يملكه شيئا فعثر به ما ر وهلك
فعليه ضمانه ولو ازال ذلك الشيء عن موضعه الى موضع اخر لا يؤاخذ الواضع بما تولد منه وفي فتاوى
قاضي ظهير والذي يعول عليه في جنس هذه المسائل ان نقول كل موضع كان للواضع فيه حق الوضع
لا يضمن على كل حال اذا تلف بذلك الموضع شيء سواء تلف به وهو في مكانه او بعد ما زال عن مكانه
وفي كل موضع لم يكن للواضع فيه حق الوضع اذا عطب بالموضوع شيء ان عطب والموضوع في مكانه
لم يزل يضمن الواضع وان عطب بعد ما زال الموضوع عن مكانه ان زال بمزيل لحيوان وضع جمرة
في الطريق فهبت بها الريح فاذا ازالتها عن مكانها فاحرقت شيئا لا يضمن الواضع وان كان
الزوال عن موضع الذي كان فيه لا بمزيل بان وضع جرة في الطريق ثم جاء اخر ووضع جرة اخرى



Margin notes:

استهلك حمار غيره او بغلا يقطع يده ضمنه وسلم اليه ان شاء او حبسه ولا يضمنه شيئا

ولو فقأ عيني حمار فلصاحب الحمار ... لانه لا ينتفع به للاستعمال ... رحمه الله لا يأخذ النقصان ... اذا فقأ ... عين حمار فعليه ربع قيمته ثم ... او بغلا ... الجثة ... قنية

ولاية وكل عمل يتفاوت فيه الناس لا يثبت الاستعانة به بكل واحد من احاد الناس

في الطريق فتدحرجت احديها على الاخرى فانكسرتا قال ابو يوسف يضمن كل واحد منهما قيمة جرة صاحبه
وعنه في رواية انه يضمن صاحب الجرة القارة في موضعها قيمة الجرة التي زالت عن موضعها لما ذكرنا
فان دحرجتها الريح ونحتها عن مكانها فعطبت بها شيء لا يضمن صاحب الجرة المدحرجة بخلاف ما لو
تدحرجت بنفسها وفي صاوه ايضا رجل وضع جرة على طريق فجاء آخر ووضع جرة اخرى فتدحرجت
احديها فكسرت الاخرى ذكر في الاصل انه لا ضمان على الذي تدحرجت جرته لانه جنايته قد زالت
وبرئ عن الضمان وان انكسرت التي تدحرجت جرته كان ضمانها على صاحب الجرة التي لم تتدحرج
لانه كان متعديا في الوضع ولم تزل جنايته وذكر في الزيادات وضع جرة على حائط فسقطت على
رجل فاتلفته لم يضمن لانه قد انقطع اثر فعله بوضعه على الحائط لانه في هذا الموضع غير متعد فلا يضاف
اليه التلف وفيها ايضا مر رجل في الطريق وهو يحمل حملا فوقع على انسان فاتلفه يضمن لانه اثر فعله
ولو عثر انسان بالحمل وعطب ضمن ايضا لانه هو الواضع للحمل في الموضع الذي وضع (وصعه) فلم ينقطع اثر فعله
وفي الفتاوى والماء في الطريق اذا اصاب مال انسان فاتلفه يضمن لانه مأذون بوصف السلامة
ومن وضع شيئا على الطريق فنفرت منه دابة وهلكت لا ضمان على الواضع ان لم يصبها ذلك الشيء
ولو قعد في الطريق للبيع فتلف به شيء ان قعد باذن السلطان لا يضمن وان قعد بغير اذنه يضمن
في شرح الطحاوي وفي جنايات نوادر الرستغفني لو القى قشور الرمان او البطيخ على قارعة الطريق
فزلقت بها دابة انسان فتلفت يضمن لانه غير مأذون في هذا الفعل ومن فعل فعلا هو غير مأذون
فيه فما تولد منه يكون مضمونا عليه وفي الفتاوى مر رجل في طريق المسلمين فتعلق ثوبه بقفل حانوت
رجل فتخرق قال ابو القاسم الصفار ان كان القفل في ملكه لا يضمن وان كان في غير ملكه ضمن وههنا شيء آخر
انه اذا تعلق به ثوبه بذلك فجر ثوبه فتخرق بجره لا يضمن صاحب القفل لانه اذا جر الثوب فهو الذي
خرق **اذا جلس على ثوب غيره فقام فتخرق وما يتصل بذلك** في الفتاوى اذا جلس
على ثوب وهو لا يعلم حتى قام صاحبه فانشق ثوبه من جلوسه ضمن النقصان وكذلك الجواب في المكعب
اذا تخرق من وضع رجل غير صاحبه وصاحبه لم يعلم ولو عض رجل يد آخر فاخرج يده من فم العاض
فكسر اسنان العاض وسقط من لحم يده شيء وجرح يده لا يجب موجبا السن لانه مضطر في
نزع اليد ويجب على العاض ارش اليد لانه جان وروي ان رجلا عض ذراع رجل فانتزع يده من
فيه فانتزعت ثنيته فابطلها رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال يعض احدكم اخاه عض الفحل وهذا بخلاف
ما اذا رفع ثوب انسان فاخذ صاحب الثوب ثوبه فتجاذبا فتخرق الثوب حيث يضمن الرافع نصف

رجل نزع ثوبه من رجل فشقه يضمن ... النقصان ... الطريق ...



قيمة الثوب لانه لا صبر له على العض فيكون مضطرا في انتزاع يده وهنا له صبر ان اخذ ثوبه فتركه ثم يرفع
الى القاضي ويسترد منه لان الخرق حصل بفعله فينتقض القيمة ولو كان صاحب الثوب يحفظ ثوبه
فمد انسان الثوب حتى تخرق ضمن قيمته كاملة وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود وكذلك الحائك اذا
عمل لانسان الثوب فاراد مالكه اخذه منه فابى الحائك ان يدفع حتى يأخذ الاجر فمد صاحب الثوب
الثوب فتخرق من مده صاحبه لا يضمن الحائك شيئا وان تخرق من مدهما ضمن الحائك نصف قيمة النقصان
ولو اخذ يد رجل فمد ذلك الرجل يده فشلت ان اخذ يده لاجل المصافحة لا يجب الضمان وان اخذ
لاجل العض يجب دية اليد على الآخذ لان الآخذ مضطر في مد يده وفي الجامع في الفتاوى تشبث
بثوب رجل فجذبه المتشبث من يد صاحبه حتى تخرق يضمن تمام القيمة وان جذبه صاحبه من يد المتشبث
ضمن المتشبث نصف القيمة وفي كتاب الحيل من المبسوط غصب ثوب انسان ولبسه فجاء صاحب الثوب
فمد ثوبه والغاصب لا يعلم انه صاحب الثوب فتخرق الثوب لا ضمان على الغاصب لانه تخرق
من مده ولو قال صاحب الثوب رد علي ثوبي فمنعه فمده مدا لا يمد مثله من شدته فتخرق لا ضمان
على الغاصب الضال لانه بمنزلة السكين جاء به فخرقه ولو مده كما يمد الناس عادة فتخرق منه ضمن الغاصب
نصف القيمة لانه من جنايتها لان امساكه ومنعه ثوب غيره جناية يريد به ان الامساك وان لم يوضع
للمد ولكن بعدما طلب صاحبه الرد عليه فمنعه صار قاصدا بالبس لمدة فيكون بالقا عدمها ولو كان الثوب
ملكا لمن لبسه فمده انسان مدا لا يمد مثله او يمد مثله فتخرق فعلى المادّ جميع القيمة لان التخرق يضاف
الى مده لانه تسبب مده تخرق قال صدر الاسلام ابو اليسر وهذه المسئلة من خواص هذا الكتاب
**الماء والنار** في فتاوى النسفي سئل عمن اوقد النار في ملك غيره بغير اذنه فتعدت الى
كدس حنطة او شيء آخر من الاموال فاحرقته هل يضمن قال لا ولو احرقت شيئا في المكان الذي
اوقد فيه ضمن قال وفرق اصحابنا بين الماء والنار فقالوا لو اوقد النار في ارض نفسه فتعدت
الى ارض غيره فاحرقت شيئا لا يضمن ولو اسال الماء الى ارض نفسه فسال الى ارض غيره واتلف
شيئا ضمن لان طبع النار الخمود والتعدي انما يكون بفعل الريح ونحوه فلم يضف الى فعل الموقد فلم يضمن
ومن طبع الماء السيلان فالاتلاف يضاف الى فعله ومن مشايخنا من فصل الجواب وقال ان اوقد
النار في يوم الريح وهو يعلم ان الريح متسبب بها الى مال غيره فتتلفه ضمن وان اسال الماء الى ارض
نفسه وهو يعلم ان ارضه تحتمل ذلك لا يضمن لكن اصحابنا اطلقوا الجواب كما ذكرنا وفي التجريد
البرهاني اوقد نارا فاحرقت دار جاره لا يضمن انه اوقد نارا توقد مثله هكذا ذكر شيخ الاسلام

لو اوقد النار في ارض نفسه فتعدت الى ارض غيره فاحرقت شيئا لا يضمن

وذكر شمس الائمة السرخسي انه لا يضمن مطلقا سئل صاحب المحيط عمن خادع او قد نارا في الارض المملكة
في يوم الريح ليحترق فاحترق الحشيش وبرت النار الى الاكداس فاحترقت هل يضمن الموقد اجاب
ان كانت الريح وقت الايقاد بحيث تذهب مثلها بمثل تلك النار الى تلك الاكداس يضمن والله اعلم
في فتاوى قاضي ظهير رجل اوقد في تنوره نارا والقى فيه من الحطب ما لا يحتمله التنور فاحترقت
بيته وتعدت الى دار الجار فاحرقها يضمن صاحب التنور ولو مر بنار في ملكه او ملك غيره فوقعت
شرارة منها على ثوب انسان فاحترقت قال محمد بن الفضل يضمن لانه لم يتخلل بين حمل النار والوقوع
على الثوب واسطة ليكون مضافا الى تلك الواسطة حتى لو طار الريح بشرر من النار فالقتها على
ثوب انسان لا يضمن لانه غير مضاف اليه وهكذا ذكر في النوادر عن ابي يوسف وقال بعض العلماء
ان مر بالنار في موضع له حق المرور فوقعت منه شرارة في ملك انسان او القتها الريح لا يضمن فان لم يكن
له حق المرور في ذلك الموضع فالجواب على التفصيل ان وقعت منه شرارة يضمن وان ذهبت به الريح
لا يضمن وهذا اظهر وعليه الفتوى حداد ضرب حديدا على حديد بمجاه فطارت شرارة من ضربه
فوقعت على ثوب انسان في الطريق فاحرقت ثوبه ضمن الحداد وذكر الناطفي اذا جلس في دكانه فاتخذ
في حانوته كيرا يعمل به والحانوت الى جانب طريق العامة فاخرج حديدة من كيره وضربها بمطرقة
فتطاير شرارة فقتل رجلا او فقأ عين انسان او احرق شيا او قتل دابة كان ضمان ما تلف بذلك من
المال على الحداد ودية القتيل والعين على عاقلته ولو لم يدق الحداد ولكن احملت الريح بعض النار
عن كيره او الحديدة المحماة واخرجها الى طريق العامة فقتلت انسانا او احرقت ثوب انسان
او قتلت الدابة كان هدرا ذكر الفقيه ابو جعفر رجل سقى ارض نفسه فتعدى الى ارض الجار قال
هذه المسئلة على وجوه ان اجرى الماء في ارضه اجراء لا يستقر في ارضه وانما يستقر في ارض جاره كان
ضامنا وان كان الماء يستقر في ارضه ثم يتعدى الى ارض جاره ان تقدم اليه جاره بالسكر والاحكام
ولم يفعل كان ضامنا ويكون هذا بمنزلة الاشهاد على الحائط المائل وان لم يتقدم اليه حتى تعدى لم يضمن
وان كان ارضه صعودا وارض جاره هبوطا يعلم انه اذا سقى ارضه يتعدى الى ارض جاره كان ضامنا
ويؤمر بوضع المسناة رجل سقى ارضه من نهر العامة وكان على نهر الحامة انهار صغار مفتوحة
فوهتها فدخل الماء في الانهار الصغار وفسد بذلك ارض قوم قال ظهير الدين المرغيناني يكون ضامنا
كانه اجرى الماء فيها بنفسه هذه المسائل كلها في فتاوى قاضي ظهير وذكر في الملتقط اذا اجرى الماء في
النهر ما لم يحتمله النهر فدخل دار انسان بغير نقب ضمن ما تلف وان دخل داره من جحره ولولا الجحر لما دخل

الحشيش صح



والجحر خفي لا ضمان عليه نهر جرى في ارض فانشق النهر وخرب بعض الارض لا يواخذون بضمان
الارض وفي فوائد الفقيه ابي جعفر سئل عمن سقى ارضه وفيها ثقب يضر بارض جاره ويفسد زرعه
ولا يوقف على ذلك قال سبيله سبيل الحائط المائل اذا تقدم عليه فما اضر بعد التقدم يضمن كالحائط
المائل وقد مر عنه مثل هذا في شرب فتاوى قاضي ظهير الدين رجل سقى ارضه وارسل الماء في النهر
حتى جاوز ارضه وقد كان طرح رجل في اسفل منه في النهر ترابا فمال الماء عن النهر وغرق قطن انسان
فالضمان على من احدث في النهر وليس على من سيل الماء شيء ان كان له في النهر حق وبمثله في الملتقط
واذا طرح في النهر ترابا فمال الماء عن نهر وغرق قطن انسان فالضمان على من احدث في النهر لا
على من ارسل الماء ان كان له في النهر حق اذا لم يعرف ما حدث في النهر وعنه ولو سقى ارض
نفسه فانبثق الماء من ارضه الى ارض جاره فافسد ارضه او زرعه لا ضمان عليه ولو ارسل
الماء فافسده ضمن في فتاوى رشيد الدين رش الماء في الطريق فسقط فيه دابة او انسان ذكر
في الكتاب انه يضمن مطلقا وهذا الجواب في الحمار يجري على اطلاقه اما في الآدمي فاوله احسن واول
اذا رش كل الطريق بحيث لا يجد طريقا مترفقا وفي فوائد ابي الحسن الرستغفني ولو لم يتعد في الرش
ورش كما يرش الناس عادة لدفع الغبار لا ضمان عليه لان ذلك ليس بجناية وان تعدى بالرش ضمن
وان امر غيره بالرش ان امره في الطريق فساق دابته لم يضمن الرش ان عطبت واذا لم يره
السائق او كان بالليل يضمن كذا افتى بعضهم ولو صب الماء على الطريق فالجمد فزلق به انسان
يضمن ولو ذاب ثم زلق يضمن ايضا هكذا ذكر في الفتاوى وفي فتاوى قاضي ظهير الدين ولو رش الماء
في الطريق فجاء رجل بحمارين فقدم صاحبها الى احدهما يقوده فتبع الحمار الآخر فزلق فانكسر رجله
فان كان صاحب الحمار سائقا لا ضمان ولذا لو رماه في ممر الدواب لانه مأذون في الالقاء فكن
بشرط السلامة وهذا في سكة نافذة واما في سكة غير نافذة اذا رمى اصحاب الدور ثلوجهم في السكة فهلك
به انسان لا يضمنون وذكر القاضي ظهير الدين والصحيح انه لا يضمن في سكة نافذة وغير نافذة وفي اخر شرب
فتاوى قاضي خان اذا صب الماء في الميزاب ويعلم ان تحت الميزاب متاع رجل يفسد بذلك ضمن وان
لم يعلم لا يضمن **البئر والجدار** ذكر في المحيط من حفر بئرا وسد رأسها ففتح آخر رأسها
فانه ينظر ان كان الاول كبسها بالتراب او الطين بما يكبس به مثله من اجزاء الارض ثم حفر الثاني
فالضمان على الثاني فان كان الاول كبسها بما لا يكبس به البئر كالدقيق والحنطة ونحوهما فالضمان على

اوبر

**رش الماء في الطريق**

صح
بالرش على فناء دكانه يضمن الآمر دون الراش
ولو رأى سائق الدابة الماء فقد رش

صح
على الراش لان التلف بصانعه بسوقه
وفي فتاوى رشيد الدين ولو رمى الثلج في الطريق
فسقط عليه انسان فهلك يضمن صح

من حفر في ارض غيره

هدم جدار غيره

الاول وفي فتاوى قاضي ظهير الدين من حفر بئرا وغطى راسها فرفع آخر الغطاء فتلف بها شيء ضمن الاول وذكر في فصل اليمين من ادب القاضي من المحيط من حفر في ارض غيره ضمن النقصان وقال بعض العلماء يؤمر بالكبس ولا يضمن النقصان ولو هدم جدار غيره لا يجبر على بنائه والمالك بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الحائط والنقض للضامن وان شاء اخذ النقض وقيمة النقصان وفي كتاب الصلوة من فتاوى قاضي فخر الدين خان من حفر بئرا في فناء مسجد او هدم حائط المسجد فانه يؤمر بالتسوية ولو هدم حائط الدار رجل ملكا له او حفر بئرا يضمن النقصان وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود من حفر حفيرة او بئرا في ارض غيره لا يؤمر بالكبس وان قال بعض العلماء ذلك وفي غصب المسمى رجل حفر بئرا في ملك فطمها رجل بترابها قال اقومها محفورة وغير محفورة فيضمن فضل ما بينهما وان طرح فيها ترابا اجبر هو على ان يخرجه وفي فتاوى رشيد الدين اذا هدم جدار غيره ثم بنى ان كان المهدوم من التراب ثم بناه من التراب كما هو برئ من الضمان وان كان المهدوم من الخشب فبناه من الخشب ان بناه بما كان من الخشب فقد كان الجواب كذلك وان بناه بخشب آخر لا يبرأ من الضمان لانه لا يكون الخشب مثل الخشب فلا يكون اعادة للاول وفي المحيط لو هدم حائط انسان لا يجبر على بنائه والمالك بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الجدار والنقض للضامن وان شاء ضمنه النقصان والنقض له وقال بعض الناس ان كان قديما لا يؤمر بالاعادة وان كان جديدا يؤمر وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رجل هدم حائط انسان ان كان متخذا من الخشب ضمن القيمة وان كان متخذا من الطين وهو الذي يقال له باخسه ان كان عتيقا فكذلك الجواب وان كان جديدا امر باعادته كما كان ورايت في الملتقطات القديمة الغاصب اذا حفر بئرا في الدار المغصوبة ورضي به المالك واراد الغاصب ان يطمها ليس له ذلك عندنا وقال الشافعي له ذلك سواء ينتفع به او لا ينتفع به لنا انه حفر بئرا في ملك الغير فليس له ان يطمها اذا رضي به المالك كما اذا طرح التراب في ملك الغير ورضي به المالك او نقول ليس للغاصب مال قائم فيه وانما احدث ما ينتفع به المالك ويزيد في قيمة ملكه فلا يملك الطم كما اذا كبس الدار او طينها او نقى البالوعة او غسل الثوب المغصوب واحتج الشافعي انه متعد في الحفر بدليل انه لو وقع فيها انسان او دابة يضمن فله ان يطمه ازالة للتعدي كما لو حفر بئرا على طريق المسلمين قلنا اذا رضي به صاحب سقط الضمان فصار كانه مأمور في الابتداء وفي بعض الملتقطات ايضا اذا غصب دارا وحفر بئرا فيها ثم جاء المالك فاراد الغاصب ان يطم البئر ان كان البئر يزيد في قيمة الدار وينتفع به فليس للغاصب طمه وان كان في موضع يضر

بالبناء فللمالك ان يضمنه النقصان قال الاسفرايني للمالك ان يطالبه بالطم ان كان يضر بالبناء وفي صلوة بعض الفتاوى نزح ماء بئر انسان حتى صار يابسة لا شيء عليه لان صاحب البئر غير مالك للماء ولو صب ماء انسان من الحب يقال له املاء بالماء لانه ملكه والماء من ذوات الامثال والله اعلم

## استهلك الاشجار والبناء والزرع

الماء من ذوات الامثال

في فتاوى قاضي ظهير الدين قطع اشجار كرم انسان يضمن القيمة لانه اتلف عين الملك وطريق معرفة ذلك ان يقوم الكرم مع الاشجار النابتة ويقوم مقطوع الاشجار فيفضل ما بينهما قيمة الاشجار فبعد ذلك صاحب الكرم بالخيار ان شاء دفع الاشجار المقطوعة الى القاطع وضمنه تلك القيمة وان شاء امسك الاشجار ودفع من تلك القيمة قيمة الاشجار المقطوعة وقيمة الباقي ذكر الفقيه ابو الليث في فتاواه سئل عن قطع الاشجار هكذا ثم قال وان كانت قيمة الاشجار مقطوعة وغير مقطوعة سواء فلا شيء عليه وذكر ايضا في فتاواه رجل قطع شجرة من بستان آخر او من داره او من ضيعته واستهلك الشجرة ما ذا يلزمه قال ما قلع من البستان والدار يلزمه نقصانها وما قطع من الارض فعليه قيمة الحطب وينظر المجنس هذا في غصب مجموع النوازل وذكر في الجامع الاصغر وفي الجامع في الفتاوى ولو قطع شجر رجل تقوم الارض وفيها الشجر وتقوم ولا شجر فيها فيغرم ما بينهما وكذا الزرع وفي فتاوى قاضي ظهير الدين ولو كانت الشجرة شجرة الجوز وقد اخرجت جوزا صغارا رطبة فاتلف انسان تلك الجوزات يضمن نقصان الشجر لان تلك الجوزات وان لم يكن لها قيمة وليست بمال حتى لا يضمن بالاتلاف لا على الشجرة فاتلافها على الشجرة يمكن نقصا في الشجرة فينظر ان هذه الشجرة مع تلك الجوزات بكم تشترى وبدون تلك الجوزات بكم تشترى فيضمن فضل ما بينهما وكذا الشجرة اذا نورت في الربيع فنفضها انسان حتى تناثر نورها وهو الزهرة هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير الدين رجل قطع غصن شجرة انسان وقيمة الغصن قليل ان شاء ضمنه نقصان الشجرة جميعا والغصن للكاسر وان شاء ضمنه نقصان الشجرة الا قدر الغصن والغصن لرب الشجرة وكذا البناء والنقض والتراب مذكور في الملتقط رجل قطع غصنا لرجل فنبت مكانه آخر لا يبرأ عن الضمان وكذا لو حصد زرعا او بقلا فنبت مكانه آخر لا يبرأ عن ضمان المحصود والمقطوع مذكور في كتاب الغصب من شرح شيخ الاسلام علي الاسبيجابي ولو غصب نالا صغيرة فغرسها في ملكه فادركت في ارضه فلصاحب النال قيمة النال ولا سبيل له على النخل عندنا لانها صارت تبعا للارض ولو غرس نالة ولم يرد ما جوابه اما اذا لم تنبت فلا شك فيه انها ترد على المالك واما اذا نبتت ولم يرد ينبغي ان ترد على المغصوب منه ايضا

لانه وضع المسئلة فى الزيادة مذكور فى غصب المبسوط لصدر الاسلام ابى اليسر وفى فتاوى قاضى ظهير
ولو احرق كدس انسان قال محمد ان كانت قيمة البر فى السنبل اقل من قيمته لو كان خارجا من
السنبل كان عليه قيمة الكدس وان كانت قيمة البر فى السنبل اكثر كان عليه مثل البر وعليه قيمة الحلى
ولو غصب كدسا فداسه ثم اقام المغصوب منه بينة على الغصب فانه يقضى له بالبر وقيمة الحلى
وفى فتاوى رشيد الدين ولو غصب ارضا وفيه زرع نابت وسوقصيل فهلك القصيل او يبس لا يضمن
لانه لا يخلو اما ان كان له حكم العقار او حكم المنقول فان كان له حكم العقار فالعقار لا يضمن بالغصب
وان كان له حكم المنقول فالمنقول انما يضمن بالنقل ولم يوجد وكذا اذا غصب كرما وفيه اشجار فيبس الاشجار
فى يد الغاصب لا يجب على الغاصب ضمان الاشجار لهذا المعنى فى دعوى مجموع النوازل من هدم دار
انسان فله ان يضمن قيمة الدار مبنية لان الاتلاف وقع على البناء ولا يضمن قيمة العرصة لانها
قائمة والغصب لا يتحقق فى العقار **جنس الى الغصب العقار** غاصب العقار
لا يضمن عند ابى حنيفة وابى يوسف لانه صار غاصبا لمنفعة الدار ولم يصر غاصبا لرقبة الدار والمنافع
ليست بمال ولانه منع مالك الدار عن الانتفاع ومنع المالك عن الملك لا يوجب الضمان كما لو منع
المالك حتى هلك ماله لا يضمن وفى السير الكبير لو دخل دار الحرب بامان فاكتسب من العروض والعقارات
ثم غلب المسلمون على الدار فان العروض وسائر المنقولات له فاما العقار فهو فيء للمسلمين لانه
لا يخرج العقار عن ايديهم فلم يخرج عن ملكهم وقد اخرج المنقولات من ايديهم كذا اورد الفقيه
ابو جعفر فى فوائده وذكر ظهير الدين اسحاق فى فتاواه الفتوى فى غصب العقار والدور الموقوفة
بالضمان وان الفتوى فى غصب منافع الوقف بالضمان وفى فوائد صاحب المحيط اشترى
دارا وسكنها ثم ظهر انها وقف او كانت للصغير يجب عليه اجر المثل صيانة لمال الوقف والصغير
وذكر فى العدة المغصوب اذا كان غير منقول فانهدم بآفة سماوية او جاء سيل فذهب بالبناء
والاشجار او غلب السيل على ارض فصارت تحت الماء فانه لا ضمان عليه عند ابى حنيفة وابى
يوسف واجمعوا على انه لو تلف شيء من سكناه يضمنه ولو قطع الاشجار ضمن فلو قطعها رجل آخر
او هدم البناء آخر ضمن هو دون الغاصب وفى فتاوى رشيد الدين غصب العقار لا يتحقق
موجبا للضمان عند ابى حنيفة وابى يوسف وفى وجوب الضمان ببيع العقار والتسليم روايتان
عن ابى حنيفة والمنقول يضمن بالبيع والتسليم بالاتفاق والعقار هل يضمن بالانكار عند ابى حنيفة
حتى لو اودع رجلا وقد جحد المودع الوديعة هل يضمنه روايتان ايضا والاصح ان العقار
يضمن بالبيع والتسليم ويضمن ايضا بالجحود وبانى المسئلة بعد هذا فى ضمان المودع وذكر فى كفاية البيهقى
ان العقار يضمن بالرجوع عن الشهادة حتى لو شهدا على رجل بالدار ثم رجعا بعد القضاء ضمنا وقيل
انما يضمنان لانهما قد اتلفا على المالك ملكه وفى الفصل الثانى عشر من غصب الذخيرة واحاله الى فتاوى
ابى الليث غصب ارضا وزرعها ونبت فلرب الارض ان يامر الغاصب بقلع الزرع فان ابى
فللمغصوب منه ان يقلع فان لم يحضر المالك حتى ادرك الزرع فانه للغاصب وللمالك ان يرجع
بنقصان الارض ومن معروفه وسنطرحش هذه المسئلة فى مسائل بيع الزرع المشترك من مجموع النوازل
هذا غصب ارضا وزرعها حنطة فجاء آخر وزرعها شعيرا او حنطة يأتى فيها فى ضمان المزارع
والعامل من هذا الفصل ان شاء الله تعالى **افسد مركبا وما يجانسه** ذكر فى العدة
ولو افسد تاليف حصير ان امكن اعادته امر به كمن اخذ سلم انسان فتفرق فى فتاوى قاضى ظهير الدين
اذا شق قميص انسان ينظر الى قيمته مخيطا وغير مخيط فيضمن فضل ما بينهما وكذا اذا انتزع باب
دار انسان عن موضعه او بال فى بئر ماء للوضوء او حل سرج انسان وكذا كل ما كان مركبا مؤلفا
اذا نقض تاليفه او صب الماء فى التنور المحمى وفى فتاوى قاضيخان رجل اتلف على رجل احد مصراعى
باب او احد زوجى خف او مكعب كان للمالك ان يسلم اليه المصراع الآخر والزوج الآخر ويضمنه
قيمتهما **غصب شيئا فطالب ربه فى بلد آخر** ذكر فى غصب الايضاح المغصوب اذا كان
قائما فى يد الغاصب فالمغصوب منه يأخذه مثليا كان المغصوب او غير مثلى فى الوجوه كلها الا
اذا كانت قيمته فى بلدة الخصومة اقل من قيمته فى بلدة الغصب فحينئذ يثبت للمغصوب منه
خيارات ثلث ان شاء انتظر وان شاء رضى وان شاء اخذ قيمة المغصوب فى مكان الغصب يوم
الخصومة وفى المثلى الجواب على التفصيل ان تساوى القيمة فى بلدتين يطالبه برد المثل وان كانت القيمة
فى بلدة الغصب اكثر فللمالك خيارات ثلث ان شاء رضى بالمثل وان شاء طالبه بقيمته فى بلدة الغصب
يوم الخصومة وان شاء انتظر وان كانت قيمته فى بلدة الغصب اقل فالغاصب بالخيار ان شاء اعطاه
المثل وان شاء اعطاه القيمة فى بلدة الغصب او فى مكان الغصب يوم الخصومة الا اذا رضى المالك بالتأخير
ويكون له ذلك وهكذا ذكر المسئلة فى سجلات المحيط وغصبه فعلى هذا ينبغى ان يذكر فى دعوى غصب
المكيل والموزون سوى الدراهم والدنانير مكان الغصب حتى يعلم انه هل له ولاية المطالبة وهكذا
ذكر فى الذخيرة لو ادعى انه غصب منه كذا قفيز حنطة ومن الشرائط لا بد وان يذكر مكان الغصب وذكر
فى دعوى غدة المفتين اذا ادعى الوديعة لا بد من ذكر موضع الايداع انه فى مصر سواء كان له حمل ومؤنة او لم يكن

لايشترط بيان موضع الغصب وفي دعوى قرض المكيل والموزون ينبغي ان يشترط ذكر البيان وفي غصب
غير المثلي واستهلاكه ينبغي ان يبين قيمته يوم الغصب في ظاهر الرواية وفي رواية يخير المالك بين ان
يضمنه قيمته يوم الغصب ويوم الاستهلاك ولا بد من بيان القيمة انها قيمته اي اليومين والله اعلم

**في غصب القيمي يجب القيمة يوم الغصب او يوم الاستهلاك** ذكر في العدة

من غصب منقولا فعليه مثله ان كان مثليا وان كان من ذوات القيم فعليه قيمته يوم الغصب
وفي غصب فتاوى ظهير الدين غصب شاة فسمنت في يده ثم ذبحها ضمن قيمتها يوم الغصب لا يوم الذبح
وفي مختلفات الفقيه ابي الليث رحمه الله غصب شاة قيمتها عشرة فزادت حتى تساوي عشرين فذبحها
الغاصب واكلها يضمن عشرة في قول ابي حنيفة وعندهما يضمن عشرين ولو هلكت من غير استهلاك فعليه
عشرة وفي غصب خواهرزاده غصب جارية تساوي الفا فازدادت زيادة متصلة حتى صارت تساوي
الفين وباعها الغاصب وسلمها فالمالك بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمتها يوم الغصب وتملك الالف
وان شاء ضمن المشتري قيمتها يوم قبضه وتملك الفان وليس له ان يضمن البائع قيمتها الفين عند ابي حنيفة
خلافا لهما وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في غصب الاصل كما ذكره خواهرزاده وقال وعلى هذا الاختلاف
ذكر الاختلاف زفر ويعقوب فيمن غصب دابة ان يضمن الغاصب الا عشرين قيمتها يوم الغصب
وعندهما ان شاء ضمن قيمة الدابة يوم الغصب او يوم الاستهلاك او يوم البيع والتسليم ثم قال
وهذا فاسد لان اثبات الخيار بين ان يضمن القليل من المال والكثير في شخص واحد من جنس واحد باطل
ولو كان مكان البيع والتسليم في الجارية قتل بان قتل الجارية بعد الغصب فالمالك بالخيار ان شاء
ضمنه قيمتها يوم الغصب وان شاء ضمنها يوم القتل لان ضمان القتل يجب على غير القاتل وهم العاقلة
وهو غير واجب عليه فيمكن ايجابه عليهم بخلاف البيع والاتلاف **غاصب الغاصب** اذا ادى
على الغاصب الاول برئ عن الضمان ولو هلك المغصوب في يد غاصب الغاصب فادى القيمة الى
الغاصب برئ عن الضمان ايضا حتى لا يكون للمالك بعده ان يضمن الثاني لقيام القيمة مقام العين
وهذا اذا كان قبض الاول معروفا بقضاء القاضي او بغير قضاء وانما يصير معروفا باقامة
البينة او بتصديق المالك فاما اذا اقر الغاصب بذلك فانه لا يصدق في حق المالك ويصدق في حق
نفسه غاصب الغاصب والمالك بالخيار في تضمين ايهما شاء في باب الرابع والعشرين من بيوع المحاج
وذكر رشيد الدين في فتاواه لو باع غاصب الغاصب واخذ الثمن لا يكون للغاصب الاول ان يأخذ
الثمن منه لانه ليس بمالك وليس بنائب عنه ولا يكون له اجازة البيع والمغصوب منه بالخيار في تضمين

لايهما

صح
قيمتها عشرون فزادت حتى صارت الفين
ثم اتلفها الغاصب فعند ابي حنيفة يضمن الاداء



الغاصب وغاصب الغاصب وفي عتاق الاصل في باب اعتاق احد الشريكين في غاصب الغاصب والغاصب
اذا اختار المالك تضمين احدهما لم يملك تركه وتضمين الآخر وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود واحاله
الى فتاوى سمرقند بان للمالك ان يضمن الغاصب وغاصب الغاصب كل واحد منهما نصف قيمة المغصوب
وطالعت في بعض كتب الفقه رجل غصب عبدا فغصبه منه آخر فمات عنده فالمولى بالخيار ان شاء
ضمن الاول وتبع الاول الآخر وان شاء ابرأ الاول واتبع الآخر بالقيمة ولا شيء له على الاول وفي نوادر
ابن سماعة ابريق فضة لانسان ثم جاء آخر وهشمه برئ الاول من الضمان وضمن الثاني مثلها وكذلك
لو صب ماء على حنطة انسان ثم جاء آخر وصب عليها ماء آخر وزاد في نقصانها برئ الاول من الضمان
وضمن الثاني قيمتها يوم صب الثاني لانه لا يمكن لصاحب الابريق والحنطة ان يرد الابريق والحنطة
الى الحالة التي فعل الاول ليضمنه المثل والقيمة فلو ضمنه ضمن النقصان وانه يكون دونه **ما يبرأ
الغاصب** المالك اذا آجر المغصوب من الغاصب برئ عن الضمان بنفس العقد كما لو باعه
منه واعاره منه لا يبرأ حتى لو هلك قبل الاستعمال يكون مضمونا على الغاصب مذكور في المحيط
وذكر في الباب الذي يلي الباب الطويل من بيوع الجامع اذا قال المالك للغاصب او دعتك المغصوب
ثم هلك في يده يضمن لانه لم يوجد الابراء عن الضمان نصا والامر بالحفظ وعقد الوديعة لا ينافيان
ضمان الغصب كما اذا خالف المودع يضمن وان كان العقد قائما وفي فتاوى سمرقند بان زوج
الجارية المغصوبة من الغاصب لا يبرأ عن الضمان في قياس قول ابي حنيفة خلافا لابي يوسف وهي
فرع ما لو زوج المشتري المشتراة قبل القبض لا يصير قابضا عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف
ولو امر المالك الغاصب ان يضحي بالشاة المغصوبة فقبل التضحية لا يخرج عن ضمان الغصب ولو قال
المالك الغاصب بع المغصوب لا يبرأ به من الضمان وان باعه ما لم يسلمه وكذلك لو باع المالك المغصوب
لا يخرج من ضمان الغاصب ما لم يسلمه الى المشتري في الذخيرة وفي التجريد البرساني اذا احدث المغصوب
منه في الغصب حدثا يصير به غاصبا ان لو وقع في ملك الغير كان قابضا له ويبرأ الغاصب من ضمانه
نحو ان يستخدم المغصوب او يلبس الثوب او يأكل الطعام وهو يعرفه او لا يعرفه ولو استأجر
المالك الغاصب ليعلم المغصوب عملا فهو في يد الغاصب على ضمانه بخلاف ما اذا استأجر الغاصب
المغصوب ليركبه وفي متفرقات بيوع الذخيرة اذا غصب عينا لانسان فاجاز المالك قبضه يصح
حتى يبرأ غاصبه من الضمان وكذلك لو اودع مال الغير فاجاز المالك فذلك برئ من الضمان لان الاذن
في الانتهاء كالامر في الابتداء وذكر فيه ايضا ان الاجازة تلحق العقود دون الافعال عند ابي حنيفة

الهشم كسر الشيء اليابس صحاح

**المالك اذا آجر المغصوب من الغاصب برئ عن الضمان بخلاف الاعارة**

**الاجازة تلحق العقود دون الافعال**
والاصح انها تلحق الافعال ايضا

وعند محمد يلحق الافعال والعقود حتى ان الغاصب اذا رد المغصوب على اجنبي فاجاز المغصوب منه
قبض ذلك الاجنبي عند محمد يخرج الغاصب عن الضمان وعند ابي حنيفة لا يخرج وقد مر في آخر تصرفات
الفضولي من مجموعنا هذا ان الاجازة يلحق الافعال ذكره في الذخيرة من غير خلاف وهو الاصح وذكرنا
من غصب فتاوى المحيط من غصب من آخر شيئا وقبضه فاجاز المالك قبضه برئ عن الضمان ولو انه
اشتغل به فامره بالحفظ لا يبرأ عن الضمان ما لم يحفظ وقد مر في مسائل البيع الفاسد ان من غصب
عبدا ثم رده على مالكه فلم يقبله ثم جاء به الى بيته فهلك وفي فتاوى قاضي ظهير غصب دابة او ثوبا او دراهم
وهي قائمة بعينها فابى المالك منها يصير امانة في يده وكذا اذا احلله من ذلك سواء كانت قائمة او ما لكه
فان كانت مستهلكة فانه ابرأ عن الدين وان كانت قائمة فانه ابرأ عن الغصب الغاصب اذا اتى
بقيمة المغصوب المستهلك وابى المالك ان يقبلها منه قال ابو نصر يرفع الامر الى القاضي حتى يامره
بالقبول فيبرأ الغاصب وقال نصير كانوا يقولون في الغصب والوديعة اذا وضع بين يدي
المالك برئ وفي الدين لا يبرأ حتى يضعه في يده او في حجره فان رماه في حجره برئ ولو لم يعلم صاحب
الثوب انه ثوبه ووضع في حجره فرماه آخر ورفعه قال ابو بكر اخاف ان لا يبرأ والمختار للفتوى
انه يبرأ لانه رد عينه عليه وفي فتاوى النسفي ان الغاصب لو اطعم المغصوب منه يبرأ عن الضمان وان كان
لا يعلم به المغصوب منه وفي المحيط اذا وضع المغصوب بين يدي المالك برأ وان لم يوجد حقيقة
القبض وذكر في متفرقات غصب الذخيرة غاصب الدابة اذا جاء بها الى صاحبها فلم يقبضها منه صاحبها
بل تركها حتى ضاعت فلا ضمان على الغاصب وهو نظير ما ذكرنا بل انسان ثم رمى بالمنديل الى صاحبه
فلم ياخذه بل تركه حتى ضاع لا يضمن الاخذ الرامي وذكر هناك ايضا الغاصب اذا باع المغصوب بامر
القاضي برأ عن الضمان كما لو باعه بامر مالكه احال هذه المسائل الى السير الكبير باب صاحب الباقة
منه وذكر شيخ الاسلام ابو بكر في شرح كتاب الغصب اذا غصب ثوبا ثم انه كساه رب الثوب
او كان طعاما فقدمه بين يدي المالك واباح له اكله فاكل برأ عن الضمان عندنا خلافا للشافعي علم
انه ملكه او لم يعلم واجمعوا انه لو كان حنطة فطحنها وخبزها واطعم المغصوب منه او كان تمرا
فنبذه وسقاه اياه فانه لا يبرأ عن الضمان وكذلك لو كان كرباسا فقطعه وخاطه ثم كساه لا يبرأ
لانه ملكه بهذه الافاعيل وفي غصب الذخيرة عن محمد رجل اخذ ثوب انسان من بيته بغير امره ولبسه
ثم رده الى بيته فوضعه فيه فهلك فلا يضمن استحسانا وكذلك لو اخذ دابة غيره من آريها بدون الاذن
ثم ردها الى موضعها فذهب فلا ضمان استحسانا وقد مر من قبل وان اخذ الدابة من يد مالكها غصبا

لا الضمن صح

صح ط
او وضع المغصوب او الوديعة بين يدي المالك برئ وفي الدين لا يبرأ حتى يضعه في يده او في حجره

نجاة صح

الغاصب لو اطعم المغصوب منه يبرأ

ولذا المودع بخلاف ما اذا استهلك المغصوب او الوديعة وجاء بالقيمة ووضعها بين يدي المالك فانه لا يبرأ ما لم يوجد حقيقة القبض صح

لو وهبه منه وسلم اليه او باعه منه ولم يعلم به برئ عن الضمان واجمعوا انه صح



300

ثم ردها في دار صاحبها على معلفها وربطها عليه فانه ان لم يجد صاحبه ولا خادمه يضمن نص عليه
شمس الائمة السرخسي في كتاب العارية وفي غصب المنتقى غصب عبدا ثم ان المالك قال للغاصب اذهب
به الى موضع كذا وبعه فذهب به فعطب في الطريق فهو ضامن وكذا لو استاجر الغاصب لحفظه
وفي فوائد جدي قصاب گوسفندي يكي را بغلط برد و بچوپان داد خداوند گوسفند گفت كه
گوسفند من چه كردي گفت بچوپان دادم گفت رو بگوي كه گوسفند فلان است چون بيايد بوي
دهي فذهب وقال هل يخرج من الضمان بهذا العذر اجاب رحمه الله لا يخرج وفي النوازل جارية جاءت
الى النخاس بغير اذن مولاها طالبة للبيع ثم ذهبت ولا يدري اين ذهبت وقال النخاس رددتها عليك
فالقول قوله ولا ضمان عليه لان الجارية هي التي اتت اليه وكانت امانة عنده هكذا قال في الكتاب
وتفسير ذلك ان النخاس لم ياخذ الجارية حتى يصير غاصبا ومبنى الرد ان يامرها بالذهاب الى المنزل
وكان النخاس منكرا للغصب وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود رجل سلم طشت آخر وهو مما يباع
وزنا فالمالك بالخيار ان شاء امسك الطشت ولا شيء له وان شاء دفع المكسور واخذ قيمة السليم وكذلك
كل اناء مصنوع وان كان لا يباع وزنا كالسيف فكسره انسان كان عليه ما نقصه فان استهلك السيف
المكسور آخر كان عليه حديد مثله وسئل صاحب المحيط عمن ضرب سوطا على قصعة غيره فكسرها
قال ان كان تباع وزنا لا ضمان عليه وان كانت تباع عددا يضمن النقصان والله تعالى اعلم

## ما ينقطع به حق المالك من المغصوب وما لا ينقطع

ذكر في الهداية واذا تغيرت
العين المغصوبة حتى زال اسمها واعظم منافعها زال ملك المغصوب منه عنها وملكها الغاصب وضمنها
ولا يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها وهذا كمن غصب شاة فذبحها وشواها او طبخها او غصب
حنطة فطحنها او حديدا فاتخذه سيفا او صفرا فعمله آنية وهذا عندنا وقال الشافعي لا ينقطع حق
المالك وهو بالخيار في الدقيق ان شاء تركه عليه وضمنه مثل حنطته وان شاء اخذ الدقيق وضمنه
النقصان وهكذا روي عن ابي يوسف الا انه اذا اخذ الدقيق لا يضمنه النقصان لانه يؤدي
الى الربوا وعلى هذا اذا غصب عنبا فعصره او سمسما فعصره او حنطة فزرعها فادرك الزرع
او بيضة فحضنها دجاجة فافرخت او قطنا فغزله ونسجه او غزلا في الاصح او غزلا فنسجه او ثوبا
فقطعه وخاطه او صوفا فلبده او خوصا فجعله زنبيلا او نواة فغرسها او دقيقا فخبزه
او ترابا فلبنه او جعله آنية وللتراب قيمة فان لم يكن فهو للغاصب بغير شيء وفي الفتاوى ومن بنى
حائطا في ارض غصبها من التراب المغصوب لا سبيل له على النقض لانه لو نقضها صار ترابا كما كان

صح
منه لسيل الى حائط فانه في ضمانه حتى يضعه في الحائط وكذا لو استاجره الغاصب

ط
طبخها

بفعل الغاصب صح

كان صح

رجل بنى حائطا في كرم غيره بغير امره

وفي الجامع الاصغر رجل بنى حائطا في كرم غيره بغير امره من تراب صاحب الكرم فان كان التراب لا قيمة
له فالحائط لصاحب الكرم والباني متبرع وان كان للتراب قيمة فالحائط للباني وعليه قيمة التراب
ولو غصب ثوبا فغسله فللمالك ان ياخذه بغير شيء وكذا اذا غصب شيئا من الحيوان فكبر عنده وزادت
قيمته او غصب عبدا جريحا فداواه حتى برأ او غصب ارضا فيها زرع او نخل فسقى وانفق عليه لانه ما
احدث فيه عينا متقوما انما اظهر اصله او نما ملكه ولو غصب ثوبا فقطعه فللمالك ان ياخذه وكذا
اذا غصب نحاسا فاتخذها جذوعا لانه تفريق الاجزاء وان غصب ذهبا او فضة فضربها دراهم او دنانير
او آنية لم يزل ملك مالكها عنها هذه الجملة في الهداية وذكر في العدة ولو غصب كرباسا وخاطه قميصا ضمن
قيمته ولو غصب حديدا فصاغه اناء او سيفا او سكينا ملكه وعليه مثله وكذا لو غصب ساجة فادخلها
في بنائه ملكها بالقيمة ولو غصب لحما فطبخه مرقة ملكه وعليه المثل او القيمة على الاختلاف ولو غصب شاة
فذبحها وجعلها اربا اربا ملكها وعليه قيمتها حية ولو غصب حمارا او بغلا وقطع يده او رجله ملكه وعليه
قيمته صحيحا ولو غصب حبا فبذره في الارض ملكه وكذا لو غصب عصيرا فصار عنده خمرا ذكره في
الفصل الثاني من غصب الذخيرة وفي كل موضع ينقطع حق المالك فالمغصوب منه احق بذلك الشيء من سائر
الغرماء حتى يستوفي حقه فان ضاع ذلك ضاع من مال الغاصب ولا يكون هذا بمنزلة الرهن كذا ذكره
في المنتقى

## واما الوجوه التي لا ينقطع بها حق المالك عن العين ويجبر من اخذه ويضمنه

اذا غصب شاة فذبحها وسلخها او قطع ثوب غيره او غصب قلب فضة وكسره او نقرة فسبكها او ضربها
او ثوبا فصبغه او ثبت الوتر بثوب انسان فالقته في صبغ الغير او غصب عبدا فاتوجه او غزلا
فنسجه او قطنا فحلجه او دقيقا فلته بالسمن او ارضا فبنى فيها او زرع او غرس او لبنا فطبخه فصيرة
او خبزا فثرده او لحما فجعله اربا اربا او دراهم او دنانير فكسرها ففي هذه الوجوه لا ينقطع حق المالك
بهذه التصرفات ذكره في مختصر القدوري ومن غصب ساجة فغرس فيها او بنى قيل له اقلع البناء والغرس
فان كانت الارض تنقص بقلع ذلك فللمالك ان يضمن له قيمة البناء والغرس مقلوعا ويكون له وفي الهداية
فاضي ظهير الدين عن الكرخي غصب ارضا وبنى فيها ان كانت قيمة البناء اكثر يصير متملكا للارض بقيمتها وذكر في
الذخيرة ومن غصب ساجة وبنى عليها لا ينقطع حق المالك وكان له ان ياخذها وقال القاضي ابو علي النسفي
يحكى عن الكرخي انه ذكر في بعض كتبه تفصيلا فقال ان كانت قيمة الساجة اكثر من قيمة البناء فله ان ياخذها
وان كانت قيمة الساجة اقل من قيمة البناء ليس له ان ياخذها وكذا في الساجة قال والمراد ما ذكره في الكتاب
هذا وزعم ان هذا هو المذهب وذكر في العدة ان بعض المتأخرين افتوا بقول الكرخي وانه حسن ولكن



نفتي بجواب الكتاب اتباعا لاشياخنا فانهم كانوا لا يتركون جواب الكتاب وفي فوائد صاحب المحيط
غصب قطنا وحلجه لا ينقطع حق المالك لان عينه قائم بخلاف ما لو داس الحنطة حيث ينقطع لصاحبها
بالحنطة والتبن للغاصب وهو ضامن لقيمة الحنطة وسئل عمن غصب ارزا وقشره او حنطة واتخذها
كشكا هل ينقطع به حق المالك وفي غصب فتاوى قاضي خان ولو تخلل الخمر في يدي الغاصب يكون الخل
للغاصب ولو اراد انسان صب خمر نفسه وخللها ثم استهلكه فعليه خل مثله لانها صارت خلا على ملك
المالك

## ما يكون مثليا وما لا يكون

فمن الاول الخبز باطلاق لفظ الطحاوي في كل ما يكال
او يوزن وليس في تبعيضه مضرة يعني غير المصنوع فهو مثلي وكذا العددي المتقارب كالجوز والبيض
والفلوس ونحوها وذكر قاضي خان في اول بيوع جامع الصغير ان الخبز من ذوات القيم في ظاهر الرواية
لانه يتفاوت في الطبخ والطول والعرض والرقة والخلطة وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في شرح كتاب
الغصب ليس كل مكيل مثليا ولا كل موزون انما المثلي من المكيلات والموزونات ما هو متقارب
اما ما هو متفاوت فليس بمثلي وكانت المكيلات والموزونات والعدديات سواء قال وفي الذخيرة
يجب ان يكون كذلك قال ومن السويق والسويق يتفاوت تفاوتا فاحشا بسبب القلي فصار كالخبز فلا يكون
امثالا متساوية وفي الذخيرة في كتاب الغصب مشايخنا استثنوا الناطف المبزر والدهن المربى
وقالوا يضمن القيمة فيهما لان الناطف يتفاوت بتفاوت البزر وكذا المربى وذكر صاحب المحيط
في شرح الجامع الصغير العدديات المتقاربة كلها من ذوات الامثال كيلا وعددا او في موضع آخر
الجوز والبيض وما هو عددي متقارب مثلي كيلا ووزنا وعددا وعند زفر العدديات كلها من
ذوات القيم متقاربها ومتفاوتها والمتفاوتة كلها من ذوات القيم وما يتفاوت آحاده في القيمة
فهو عددي متفاوت فلا يكون مثليا وما لا يتفاوت آحاده وانما يتفاوت انواعه كالباذنجان
فهو متقارب مثلي فعلى قياس هذا ينبغي ان يكون البصل والثوم مثليين وذكر شيخ الاسلام ابو بكر
في المبسوط انهما من العددي المتقارب فانه قال يجوز السلم فيه كيلا ولا يجوز عددا لانه متفاوت
وصغير البيض وكبيره سواء بعد ان يكون من جنس واحد وذكر في الملتقط في الكيلي والوزني يجب المثل
ان اكل او باعه وفي العددي المتقارب يجب المثل ايضا وفيما سواهما يجب القيمة وهذه رواية الطحاوي
وذكر رشيد الدين فتاواه النحاس من ذوات القيم وان كان وزنيا وذكر شيخ الاسلام علي الاسبيجابي
في شرحه في كتاب الغصب والصحيح ان النحاس والصفر مثليان وفي شرح القدوري الحديد والرصاص
والصفر كل واحد منها جنس لا يجوز التفاضل ويجوز بيعه بالآخر متفاضلا وهذا دليل على انها مثلية

وفي فتاوى قاضي ظهير الدين لو باع آناء حديد بحديد ان كان الاناء يباع وزنا يعتبر المساواة في الوزن وكذا اذا كان الاناء من نحاس او صفر بيع بنحاس او صفر وفي شرح الطحاوي ولو غصب ساجة فجعلها بابا او غزلا فنسجه كرباسا او حديدا فاتخذه سيفا يضمن المثل عنده وفي المنتقى قيمته وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في هذه المسئلة فعليه مثل حديده ونحاسه وذكر في الاحرة ولم يجعل الجبن مثليا مع انه موزون قال لانه متفاوت في نفسه تفاوتا فاحشا وما كان بهذه الصفة لا يجعل مثليا في ضمان العدوان مع كونه موزونا وان اعتبر مثليا في حق جواز السلم ورأيت في بعض كتب الفقه الجبن مثلي وكذا المصل لانه موزون معلوم وبعض المتاخرين يقولون هذا في مصل خوارزم فانه لا يخالطه الدقيق فاما في مصل ديارنا فينبغي ان لا يكون من ذوات القيم لانه يخالطه دقيق الشعير وقد يقل ذلك ويكثر فيه يختلف المالية والتبن من ذوات الامثال في باب شرط الخيار من مبسوط صدر الاسلام ابو اليسر واما القديد وسوى الفارسية جغرات ينبغي ان يكون من ذوات القيم لانه يتفاوت في الطبخ وفي الحموضة وبخط صدر الاسلام طاهر بن محمود ان الجبن الي والقديد من ذوات الامثال سكذا طالعته في بعض الكتب الاحكام واللحم مثلي عندهما قيمي عند ابي حنيفة كذا في الصغرى وفي بيوع فتاوى قاضي ظهير الدين اللحم مضمون بالقيمة في ضمان العدوان اذا كان مطبوخا بالاجماع وان كان نيا فكذلك هو الصحيح وفي القيمة وقد اخذ شيخ الاسلام علي الاسبيجابي ان اللحم مضمون بالمثل وقال انما يضمن بالقيمة اذا انقطع عن ايدي الناس وذكر فخر الاسلام علي البزدوي في الجامع ان اللحم من ذوات الامثال لكنها عددية والتفاح والكمثرى والمشمش والخوخ كلها من ذوات الامثال لانها عددية متقاربة وذكر في شرح القدوري ان الرطب والتمر كلها جنس واحد لا يجوز فيها التفاضل لقوله عليه السلام التمر بالتمر مثلا بمثل فاما بقية الثمار فكل نوع من الشجر جنس يخالف النوع الآخر والعنب مثلي وكذا الزبيب كلها جنس واحد كذا ذكر في عامة الفتاوى وفي فوائد صاحب المحيط واحاله الى ذيادات العقيلي ان الحب من ذوات القيم وفي الفتاوى الخل والعصير مثليان وكذا الدقيق والنخالة والجص والنورة والقطن والصوف وغزله والتبن بجميع انواعه مثلي في المبسوط وفي فتاوى رشيد الدين وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود بخطه ان التبن مثلي على كل احوال وفي اللحم اختلاف والقطن والكتان والابريسم والنحاس والصفر والرصاص والشبة والكحل والحناء والوسمة والرياحين اليابسة كلها مثلي والجمد مثلي في فتاوى رشيد الدين في موضع آخر انه قيمي والماء مثلي في ذوات مثلية بعض الفتاوى على ما مر في آخر مسائل البئر والجدار في فوائد صاحب المحيط ان الماء من ذوات القيم عند ابي حنيفة وابي يوسف وفي مختلف الرواية القاضي ابي عاصم العامري ذكر



ابو يوسف عن ابي حنيفة ان الماء لا يكال ولا يوزن قال الطحاوي معناه لا يباع بعضه ببعض متفاضلا وحكى ابن عمران عن محمد انه كان يقول الماء مكيل لابي حنيفة ان كون الشيء مكيلا او موزونا يرجع الى العادة ان لم يكن فيه نص فلحق بالبس مكيل ولا موزون في باب قول ابي حنيفة ومحمد على خلاف قول ابي يوسف على الجامع الكافي مثلي في فتاوى رشيد الدين ومما لنا في الرمان والسفرجل والقثاء والقند والبطيخ كلها متفاوت احاده فيكون من ذوات القيم مذكور في الاصل والصابون والسكنجبين والكلشكر من ذوات القيم في فتاوى رشيد الدين قال كل موزونين اذا اختلطا بحيث لا يمكن التمييز بينهما نحو ذلك من ان يكون مثليا ويصير من ذوات القيم وانما يكون كذلك لان في الآخر ربما يكون الدهن اكثر او الخل وربما يكون في هذا اقل منه في كل جزء لو كانا على السواء فان الخذ اعني الصابونين من دهن واحد يضمن مثله والسرقين من ذوات القيم في مجموع النوازل الحطب واوراق الاشجار كلها من ذوات القيم وفي الفتاوى البسط والحصر والبواري وامثالها من ذوات القيم وكذا الادم والصرم والجلود كلها من ذوات القيم كالثياب والابرة من ذوات القيم في فتاوى رشيد الدين والرياحين الرطبة والبقول والحطب من ذوات القيم ولهذا لا يجوز السلم فيها وكذا لا يجوز استقراضها فاما الرياحين اليابسة التي تكال او توزن فمضمونة بالمثل عندنا سهلا كما يجوز السلم والقرض فيها وقال بعض المشايخ ذوبن از ذوات قيم است وقال قاضي خان سو مثلي فهذه الجملة في فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود وفي الاصل غصب من انسان ثوبا ومن آخر عصفرا فصبغه به اما صاحب العصفر فاخذه حتى يعطيه عصفرا مثله او قيمته قال شيخ الاسلام الاسبيجابي يعني اذا تراضيا على القيمة فاما الحكم فانه يوجب ضمان المثل لان العصفر يباع وزنا فهو مثلي

## ضمان احد الشريكين بسبب الاجنبي المشترك

ذكر القاضي الامام ظهير الدين في فتاواه ولو استعمل عبدا مشتركا بينه وبين غيره يصير غاصبا نصيبه وفي اجناس الناطفي في استعمال العبد المشترك بغير اذن شريكه روايتان في رواية هشام عن محمد يصير غاصبا وفي رواية ابن رستم عنه لا يصير غاصبا وفي الدابة المشتركة يصير غاصبا على الروايتين وقد مرت هذه المسائل في مسائل الشيوع في غصب الشائع وسئل جدي عن المواشي المشتركة بين اثنين غاب احد الشريكين فدفع الشريك الآخر نصيبه ونصيب الشريك الآخر الى الراعي فهلكت هل يضمن نصيب صاحبه اجاب بانه يضمن لانه مودع يمكنه ان يحفظ بيد اجيره فلا يصير مودعا غيره لو تركها في الصحراء او لم يتركه في يده يمكنه ان يرفع الامر الى القاضي حتى ينصب قيما للحفظ

## الانتفاع المشترك

في الفتاوى الصغرى الارض او الكرم اذا كان بين حاضر وغائب او بين بالغ ويتيم يرفع الامر

الماء لا يكال ولا يوزن

الكاغد مثلي

الحطب من ذوات القيم

اللبن مثلي

اللحم قيمي عند ابي حنيفة

العنب مثلي

القطن والصوف وغزله

التبن مثلي

الجمد والماء

الى القاضي في ذلك فان لم يرفع فبقي الارض لو زرع حصته يطيب له وفي الكدم يقوم عليه فاذا ادركت
الثمرة يبيعها و ياخذ حصته ويقف حصة الغائب فيبيعه ذلك ان شاء ثم اذا قدم الغائب فان شاء
ضمنه القيمة وان شاء اجاز بيعه ولو ادى الخراج كان متطوعا و اذا كان بينهما دار غاب احدهما
فللحاضر ان يسكن الدار كلها وكذا الخادم بخلاف الدابة قال محمد ولو ان الشريك اخذ حصته من الثمرة
فاكلها جاز له و يبيع نصيب الغائب ويحفظ له ثمنه فان حضر واجاز فعله والا ضمنه قيمته وان لم يحضر
فهو كاللقطة يتصدق بها قال الفقيه ابو الليث هذا استحسان وبه ناخذ وفي مجموع النوازل ارض
بين اثنين زرع احدهما جميعها ولم يرض به صاحبه فطالبه بالقلع قال القاضي لا امر بالقلع ولكن يقسم
الارض بينهما فما وقع في نصيب صاحبه امر بقلعه وما وقع في نصيبه بقي كما كان وعن محمد في رجلين بينهما
ارض غاب احدهما فللشريك ان يزرع نصف الارض واذا اراد في العام الثاني ان يزرع زرع
النصف الذي كان زرعه والفتوى على انه ان علم ان الزرع ينفع الارض ولا ينقصها فله ان يزرع
كلها و اذا حضر الغائب فله ان ينتفع بكل الارض مثل تلك المدة لان رضا الغائب في مثل هذا ثابت
دلالة وان علم ان الزرع ينقصها او الترك ينفعها ويزيدها قوة فليس للحاضر ان يزرع فيها شيئا اصلا لان
الرضا غير ثابت هذا في غصب فتاوى قاضي ظهير الدين وذكر في متفرقات كتاب المزارعة من فتاواه
بعض الورثة اذا زرعوا في ارض مشتركة بينهم باذن الباقين ان كانوا كبارا او باذن القاضي ان كانوا
صغارا فالغلات كلها على الشركة وان زرعوا من بذر انفسهم كانت الغلات للزارعين وفي سهوات
مزارعة المحيط ارض بين شريكين مات احدهما فللحي ان يزرع نصف الارض لان نصفها ملكه الا انه في
السنة الثانية يزرع ذلك النصف وليس له ان يزرع النصف الآخر وذكر فيها ارض بين اثنين زرعها احدهما
بغير اذن شريكه وسقاها والزرع لم يدرك بعد كان لشريكه ان يقاسمه الارض فما وقع في نصيب الزارع
اقره وما وقع في نصيب الآخر قلعه وضمنه ما نقص الارض بذلك وان كان الزرع قد ادرك او قرب
الى الادراك يغرم الزارع لشريكه نقصان نصف الارض ان دخل فيه النقصان لانه غاصب في نصيب
شريكه وهذا حكم الغصب واقعة الفتوى احد الشريكين دفع الارض المشتركة مزارعة بغير اذن شريكه
ثم اجاز شريكه كيف الحكم فيه في غصب فتاوى العتابي غصب ارضا ودفعها مزارعة فالزرع بين الدافع
والعامل فان اجاز المالك قبل النبات جاز والزرع له حصة الغاصب والغاصب يتولى قبض
ذلك ويضمن الزارع نقصان الارض الى وقت الاجازة فان اجاز المالك بعد ما نبت وصار له قيمة
فلا شيء له من الزرع وهو الغاصب ويضمنه ويضمنه ما قبل الاجازة الى ... وذكر في شركة فتاوى ... دار ...

بين اثنين غاب احدهما يسكن الآخر بقدر حصته وذكر في الاختلاف يسكنها ولا يسكن فيها غيره وقيل
تخلى بينه وبينها ان لم يكن لها خصم يوجرها وياخذ نصيبه من الاجرة ويقف نصيب صاحبه فان وجده
والا تصدق به وفي الخادم يستخدمه وفي الدابة لا يركب لانه لا يحل بدون التكلف وفي الارض يزرع بحصته
وفي الكدم يقوم فاذا ادركت الثمار باعها واخذ نصيبه ووقف حصة الغائب وهو متطوع
فيما ادى من الخراج وفي الرحى اذا احتاج الى اداة او بناء اقامها ورجع في الغلة وفي فوائد صدر الاسلام
طاهر بن محمود احد الشريكين اذا سكن في الدار المشتركة بغيبة صاحبه ثم جاء الآخر يطلب اجر حصته
ليس له ذلك وان كانت الدار معدة للاستغلال لان الدار المشتركة في حق السكنى وفيما كان من توابع
السكنى تجعل مملوكة لكل واحد من الشريكين على سبيل الكمال اذ لو لم تجعل كذلك يمنع كل واحد من
الدخول والقعود ووضع الامتعة فتتعطل عليهما منافع ملكهما وانه لا يجوز واذا كان كذلك صار
الحاضر ساكنا في ملك نفسه فلا يجب الاجر وبمثله في الفصل الثامن من اجارات الذخيرة حانوت او
حانوت بين شريكين سكنه احدهما لا يجب عليه الاجر وان كان معدا للاستغلال لانه سكن بتاويل ملك
واقعة الفتوى زرع ارضا مشتركة بينه وبين غيره هل للشريك ان يطالبه بالربع او بالثلث
لحصته نفسه من الارض كما هو عرف ذلك الموضع اجيب انه لا يملك ذلك ولكن يغرمه نقصان
نصيبه من الارض ان دخل فيها النقصان وفي الجامع الاصغر عن محمد في طعام او دراهم مشتركة
والشريك غائب فاخذ الحاضر حصته ارجو ان لا يكون به باس وهكذا ذكر المسئلة في مسائل الشركة
من كتاب الاحكام وفي آخر كتاب الشركة من الجامع في الفتاوى وفي الفتاوى المكيل او الموزون
اذا كان بين حاضر وغائب او بين بالغ وصبي فاخذ الحاضر او البالغ نصيبه فانما ينفذ قسمته
من غير خصم اذا سلم نصيب الغائب والصبي حتى لو هلك ما بقي قبل ان يصل الى الغائب او الى
الصبي كان الهلاك عليهما

## ضمان المأمور والدلال وما يتصل بذلك

رجل دفع الى آخر غلاما الى آخره مقيدا بالسلسلة وقال اذهب به الى بيتك مع هذه السلسلة
فذهب به بدون السلسلة فابق العبد لا يضمن لانه امره بشيئين وقد اتى باحدهما هكذا ذكر في غصب
العدة وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود ولو بعث الماشية غيره فاخذ المبعوث دابة
الباعث وركبها فهلكت ان كان بين الآمر والمبعوث انبساط في مثل ذلك فلا ضمان والا فهو ضامن
ذكره في التجنيس وفي فتاوى قاضي ظهير الدين آجر دابة واستاجر رجلا ليذهب معها وقال له ارجع
مع العير فلم يرجع فاستعمل الدابة ويرجع مع عير آخر فاغير على الدابة يضمن وان لم يستعمل الدابة
اياما

وباقي المسئلة بحالها لا يضمن وفي فتاوى النسفي وسيأتي من بعد بعللها ان شاء الله وفي فوائد صدر الاسلام
طاهر بن محمود دفع بعيره الى رجل وامره ان يكريه ويشتري بكرائه شيئا فمضى البعير في يد المامور فباعه
واخذ الثمن فهلك في الطريق ان كان في موضع لا يقدر على المرافعة الى القاضي ليامره بالبيع فلا ضمان
عليه لا في البعير ولا في ثمنه وان كان في موضع يقدر على المرافعة او يستطيع امساكه او رده مع العمى
فانه ضامن بقيمته وفي كتاب التخليص في كتاب الغصب رجل اعار حماره رجلا وقال خل عذاره وسقه
كذلك ولا تخل عنه فانه لا يستمسك الا هكذا فقال نعم فلما مضت ساعة خلى عذاره فاسرع في المشي فسقط فانكسر
رجله ضمن المستعير الحمار لانه خالفه شرطا معتبرا اصار غاصبا وفيه رجل جاء بدابة الى النهر ليغسلها
فقال له رجل واقف هناك ادخلها النهر فادخلها فغرقت الدابة وكان الآمر سائس الدابة لرجل
آخر ولم يعلم المامور بذلك فان كان المآل بحال يدخل الناس واتهم فيه للغسل والسقي لا يضمن المامور
والسائس لان للسائس ان يفعل بيده وبغيره وان كان المآل بحال لا يدخل الناس واتهم فيه فغرقت
الدابة بالخيار ان شاء ضمن السائس وان شاء ضمن المامور فان ضمن المامور رجع بذلك على السائس
رجل اعطى رجلا درهما لسنده فغمزه فانكسر ان كان قال له اغمز لا يضمن لانه فعل بامره وان لم
يقل له ذلك ضمن لانه فعل بغير امره وكذلك اذا اراه القوس فمده فانكسر فهو على هذا هذه الجملة في التجنيس
وفي فوائد جدي مردي خري بدوستي فرستاد وگفت علف ميد سيد وكار ميفرمايد چون خاوند خر
خر باز خواست آنكس خر را آورد ودر راه بوقت آمدن دو بنجه ميزم بار كرد خر در راه بيمار شد
وبمرد تاوان دار باشد يا ني اجاب ني والله اعلم وفي فوائده ايضا يكي را بيخ كفش انداز واي شد
بهمسايه داد كه نيكو كن دوكفش را بشت پاي دراند تاوان دار باشد اجاب باشد والله اعلم
وفي فوائده ايضا يكي ديكري را عيني كه اين را بخداوند برو كن كرو كرد وزر بخداوند كاله داد باز خاوند
زر او را بوي داد ووي فام گذارد وگرو وي باز گرفت ودرخانه نهاد دزد برد تاوان دار
باشد يا ني اجاب ني والله اعلم والمسئلة في رسن المحيط وفي فوائده جامعي مال يكي را داد ند
كه فلان كس چون خط نشاني بدهي آنكس خط نا شناخته داد سل بعضي اجاب نعم بعضي وافق الفتوى
يكي عيني بديكري داد كه بنزديك فلانكس امانت بنه اين مامور اين عين را درخانه خود نهاد وبنزديك
فلانكس نبرد ضمن مثله بعض وكذا في باب رسن النفقة بالنفقة من رسن المبسوط مسئلة تدل على انه لا يضمن
فانه قال اذا اعطى رجلا قلب فضة وقال ارهنه لي عند فلان بعشرة وفي القلب عشرون فامسكه
المامور عنده فاعطاه عشرة دراهم وقال رهنته كما امرتني ولم يقل رهنته عند آخر ثم هلك القلب

اعطاه رجلا درهما لسنده فغمزه فانكسر
اراه القوس فمده فانكسر



عنده فان تصادقا على ذلك رجع بالعشرة وكان امينا في القلب لان الرهن حين نفسه لا يتحقق فهذا امين
امره ان يودع عند آخر فلم يفعل او امره ان يبيع فلم يبع فلا يصير مخالفا ضامنا ورجع عليه بالعشرة
لانه اقرضه له وحقيقته وفي فوائد صاحب المحيط ذكر في فتاوى الناطفي رجل قال ابعث منكر دمي
بفلس او بالف فقتله الآخر وقتله فانه يجب القصاص ولو قال اقتلني فقتله لا قصاص عليه ويجب
الدية في ماله لانه اطلاق فافاد شبهة وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا شيء عليه وقال ركن الاسلام
ابو الفضل الكرماني لا تجب الدية في اصح الروايتين عن ابي حنيفة خلافا لهما ولو قال اقطع يدي او رجلي
او اقتل عبدي ففعله لا شيء عليه بالاجماع لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال فصح الامر
وقد وقعت بخارا واقعة هي رجل قال لآخر ادم السهم الى جهة آخذ فرمى اليه بامره فاصاب عينه
فذهبت قال القاضي الامام فخر الدين خان لا يضمن وهكذا افتى بعض المشايخ وقاسوا على مسئلة القطع
بان قال اقطع يدي او رجلي وقد مرت قال القاضي الامام هذا كما قال اجني على مجنى عليه لا شيء
عليه بالاجماع وقال صاحب المحيط الكلام في وجوب القصاص اما لا اشكال انه تجب الدية في ماله لانه
ذكر في الكتاب اذا تضاربا بالوكز فقال له بالفارسية مشت زدن فذهبت عين احدهما يجب القصاص
اذا امكن لانه عمد وان قال كل واحد منهما للآخر ده وكذلك اذا بارزا في خانقاه على وجه التعليم
او على وجه الملاعبة فاصابت الخشبة عين احدهما وذهبت فانه يجب القصاص اذا امكن ذكر في
كتاب الوكالة من كتاب الدعاوى والبينات لصاحب المحيط سئل نجم الدين عمن دفع ثوبه الى
دلال ليبيعه فساومه صاحب حانوت بثمن معلوم وقال احضر صاحب الثوب حتى اعطيه الثمن
فذهب وعاد بعد زمان فلم يوجد الثوب في الحانوت وصاحب الحانوت يقول انت اخذته وذهبت
به وهو يقول ما اخذته بل تركته عندك ايضمن الدلال ام صاحب الحانوت قال القول قول الدلال مع
يمينه لانه امين واما صاحب الحانوت ان اتفقا على انه اخذه صاحب الحانوت ليشتريه بما سمى من
الثمن فقد دخل في ضمانه فلا يخرج عنه بمجرد دعواه وهو ضامن القيمة وان لم يتفقا على ثمن لم يكن مضمونا
عليه لان المقبوض على سوم الشراء انما يصير مضمونا اذا اتفقا على ثمن وفي آخر غصب التجنيس رجل
دفع الى دلال ثوبا ليبيعه فدفعه الدلال الى رجل على سوم الشراء ثم نسي لا يضمن وهذا اذا اذن له صاحب
الثوب بالدفع للسوم اما اذا لم ياذن له فيه يضمن لانه اذا اذن له لم يكن الدفع تعديا وفي بعض الفتاوى
دفع عينا الى دلال ليبيعه فعرضه الدلال على صاحب دكان وترك عنده فهرب صاحب الدكان
وذهب به ذكر في فتاوى النسفي انه لا ضمان على الدلال وهو الصحيح لان هذا امر لا بد منه في البيع

بعث منكر دمي بفلس فقتله وقتله يجب القصاص ولو قال اقتلني فقتله لا قصاص عليه ويجب الدية في ماله

ادم السهم الى جهة آخذ فرمى اليه فاصاب عينه

على المجني

مشت زدن فذهبت عين احدهما

## ضمان الدلال

المقبوض على سوم الشراء انما يصير مضمونا اذا اتفقا على ثمن

وفي فتاوى قاضي خان الدلال اذا دفع الثوب الى من استام لينظر اليه ثم يشتري فاخذه الرجل وذهب به
ولا يظفر به الدلال قالوا لا يضمن الدلال لانه مأذون في هذا الدفع ثم قال رحمه الله وعندي انه انما لا يضمن
اذا دفع الثوب اليه ولم يفارقه اما اذا فارقه ضمن كما لو اودع الدلال على صاحب الدكان فهرب بالمتاع
يضمن الدلال لانه مودع وليس للمودع ان يودع وفي نوع فتاوى ظهير الدين اذا طولب المبيع من الدلال
بدراهم معلومة ووصفه عند الذي طالبه فقال ضاع مني كان عليه قيمته لانه اخذه على سوم الشراء بعد بيان
بيان الثمن قالوا ولا شيء على المنادي هذا اذا كان مأذونا بالدفع الى من يريد الشراء قبل البيع فان
لم يكن مأذونا في ذلك يكون الدلال ضامنا وفي كفالة الجامع في الفتاوى دلال معروف في يده ثوب تبين
انه مسروق فقال رددته على الذي اخذته منه برئ غاصب الغاصب اذا رد على الغاصب الاول برئ
وذكر في متفرقات غصب الذخيرة انما برئ اذا اثبت الرد بالحجة اما بدون الحجة فلا يصدق في دعوى
الرد وكذا في وكالة العدة وقال هذا في غاصب الغاصب اما اذا قال رددت على الغاصب يصدق اذا
ثبت ذلك بالبينة اما بمجرد قوله فلا وفي نوع فتاوى قاضي ظهير الدين الوكيل بالبيع اذا دفع المبيع الى رجل لينظر
على سوم الشراء فهرب ذلك الرجل بالمبيع او هلك في يده اجاب نجم الدين انه لا يضمن الوكيل والصحيح انه يضمن
وقال بعض المشايخ ان كان الذي دفع اليه ثقة امينا لا يضمن لان الدفع الى مثله معتاد وفي فتاواه
ايضا الوكيل بالشراء اذا اخذ على سوم الشراء ولم يرض به الموكل ورده على الوكيل فهلك في يده ان اخذه
بعد بيان الثمن يضمن الوكيل ويرجع على موكله ان امره بالاخذ على سوم الشراء وان لم يأمره لا يرجع
لان الامر بالشراء لا يكون امرا بالقبض على سوم الشراء وفي وكالة العدة الوكيل بالبيع اذا استأجر رجلا
ليعرض العين على من كان اهلا او على من احب فغاب الاجير او ضاع من يد الاجير لا يضمن وقيل
يضمن وهو المختار وذكر فيها العبد المحجور اذا اكتسب مالا فاشترى به وقد خلطه فامر انسانا ان يبيعها
وسلمها وغاب المشتري ولم يقدر عليه ضمن الوكيل وفي وكالة فتاوى قاضي ظهير الدين الوكيل بالبيع اذا قال
بعته من رجل لا اعرفه وسلمته اليه ولم اقدر عليه افتى ظهير الدين المرغيناني انه يضمن الوكيل قال الحواشي
ومسألة القمقمة بخلاف هذا الجواب وهي ما ذكر في الجامع الاصغر اذا دفع الى آخر قمقمة فقال له ادفعها
الى من يصلحها فدفعها ولا يعلم الى من دفع لا ضمان عليه كما لو وضع الوديعة في داره ونسيها وقد هلكت
فلا ضمان عليه وفي وكالة فتاوى الديناري كسي را سكاني داد كه بفروش . با نيكو كند وفراموش كرد وكيل
ضامن نبود رجل وكل رجلا ببيع عبده وهو في المصر فاخرجه من المصر وباعه ضمن استحسانا ولم يجز
بيعه على الآمر لان الوكالة تقيدت بالمصر فصار الوكيل باخراجه مخالفا فيكون ضامنا في باب الوكالة

عبد اجنبي او مركب عند من يريد الثمن
وفي نوع الصغرى لو عرض الدلال

غاصب الغاصب اذا رد على الغاصب الاول برئ

ذكر في الكافي والهداية وفي كتاب الوديعة مودع الغاصب والمسروق من الغاصب ضامن كغاصب الغاصب

كل عبد في المصر فباع خارج المصر ضمن



بالبيع والشراء من وكالة شمس الائمة السرخسي وفي مختلف الرواية القاضي ابي العاصم العامري الوكيل بالبيع
اذا سافر بما امر ببيعه يضمن او رده معا على المضارب اذا سافر بمال المضاربة وفي وكالة شمس الائمة
الوكيل بالبيع اذا خالف بان استعمله حتى صار ضامنا بالدفع فان عاد الى الوفاق برئ عن الضمان كالمودع
والوكالة باقية في بيعه وفي نوع العتق رجل غاب وامر تلميذه ان يبيع البلعة ويسلم ثمنها الى فلان
فباع التلميذ وامسك الثمن حتى هلك لا يضمن لان الوكيل لا يلزمه اتمام ما تبرع به ضمان المودع
ذكر في الذخيرة المودع اذا شرط شرطا على المودع فترك فان كان شرطا مفيدا من كل وجه يجب على
المودع مراعاته كتعيين الدار بان قال احفظها في هذه الدار ولا تحفظها الا في هذه الدار فاذا ترك
ذلك وحفظ في دار اخرى يضمن قال وذكر في شرح الوديعة في مسألة الدارين وان كانت الدار
المنهي عنها احرز وذكر في شرح الطحاوي فان كانت الداران في الحرز سواء وكانت الدار التي
حفظ فيها احرز لا يضمن وان اكده بالنهي عنها وذكر في نوادر هشام عن محمد ان كانت الثانية احرز
من الاولى لا يجب الضمان كذا ذكره في الذخيرة وذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين واحاله الى ودعة شيخ الاسلام
ابي بكر اذا قال للمودع اخبأ الوديعة في هذه الدار فخبأها في دار اخرى في هذه المحلة او محلة اخرى
ضمن وان كانت الثانية احرز من الاولى وذكر القاضي صدر الاسلام ابو اليسر في الوديعة لو قال احفظ
في هذه الدار فحفظها في دار اخرى يضمن وهذا اذا كان لا يحتاج الى ان يضعها في دار اخرى فاما اذا
احتاج الى ذلك فوضعها في دار اخرى لا يضمن لان التعيين لغو في هذه الحال لانه لا يطلب منه حفظ ماله
بطريق لا يقدر عليه وهكذا اذا قال لا تسافر بالوديعة فسافر بها يضمن الا ان لا يجد بدا من المسافرة
بها فحينئذ لا يضمن وذكر في الذخيرة ولو شرط شرطا يفيد من وجه دون وجه بان عين بيتا للحفظ
في دار فان اكده بالنهي بان قال لا تحفظ الا في هذا البيت فحفظ في بيت آخر يصير مخالفا فان لم يؤكده
بالنهي فحفظ في بيت آخر لا يصير مخالفا وقال في شرح الطحاوي في مسألة البيتين اذا حفظ في البيت
المنهي عنه انما يضمن اذا كان البيت الآخر احرز من المنهي عنه وذكر صدر الاسلام في مسألة البيتين مطلقا
انه لا يضمن لان البيتين في دار واحدة قلما يتفاوتان في الحرز وفي فتاوى قاضي ظهير الدين ولو قال
له اخبأها في هذا البيت ولا تخبأها في هذا البيت فخبأها في البيت المنهي عنه ذكر خواهر زاده
انه يضمن وذكر في شرح الطحاوي اذا كان في البيت الآخر خلل فكل البيت الذي امر بالخبء فيه
لا يضمن ثم ذكر في الذخيرة ولو شرط شرطا لا يفيد اصلا بان عين صندوقا للحفظ في بيت لا يجب عليه
مراعاة هذا الشرط اكده بالنهي او لم يؤكده وفي شرح صدر الاسلام ابي اليسر لو قال له احفظ

والوكيل بمبيع الثوب لو دفع الى القصار ليقصر صار ضامنا

الوكيل لا يلزمه اتمام ما تبرع

او لم يقل ولا تحفظ الا في هذه الدار

يعني فيكون الاحرز لكونه ضامنا للمودع بطلب الفضل ... الوديعة

جواهر الفقه
ذكر فيها جمع من كتب اصحابنا

الوديعة بيدك ولا تضعها من يدك كان كلامه لغوا وفي جواهر الفقه لعمي شيخ الاسلام نظام الدين
وقد جمع فيه من مختصرات كتب اصحابنا في الفقه كالتجريد لابي الفضل وموجز الفرغاني وجمل الصغاني
ومختصر الخصاف ومختصر الكرخي وخزانة الفقه لابي الليث وغيره كل سوى ما سوى ذكره في فوائد شيخ الاسلام
برهان الدين لو قال له ضعه في كيسك فوضعه في الصندوق لا يضمن ولو شرط عليه ان يمسكها بيده ليلا
ونهارا ولا يضعها فهذا الشرط باطل ولو قال لا تضعها في الحانوت فانه مخوف فوضعها فيه فسرق
ليلا ان لم يكن له موضع احرز من الحانوت لا يضمن والا ضمن اذا كان قادرا على الحمل في الدخيرة
دفع الى رجل بزرا وقال له اسق به ارضي ولا تسق به ارض غيري فسقى به ارض الامر ثم سقى ارض غيره
به ان ضاع قبل ان يفرغ من السقي الثاني يضمن وان ضاع بعد ما فرغ لا يضمن لانه عاد وفيه ايضا
ثلثة نفر اودعوا رجلا مالا وقالوا لا تدفع الى احدنا حتى نجتمع فدفع نصيب واحد منهم اليه ضمن قياسا
وبه اخذ ابو حنيفة ولا يضمن استحسانا وبه قال ابو يوسف ومحمد رحمهم الله وفي فتاوى قاضي ظهير الدين لو قال
المبضع للمستبضع ضعها في هذا العدل واشار اليه فوضعها في الجيب فانه يضمن ولو قال ضعها
في الجوالق من غير اشارة فوضعها في الحقيبة لا يضمن ولو قال لا تدفع الى امراتك او الى احد او الى ابنك
فدفع ينظر ان لم يجد بدا من الدفع اليه بان لم يكن له عيال سواه فانه لا يضمن وان كان يجد بدا من ذلك
بان كان له من الاهل والخدم سوى الذي نهاه عن الدفع اليه ضمن هكذا ذكر شيخ الاسلام خواهرزاده وفي
بعض المواضع الذي وقع سقطا يعني اذا نهاه عن الدفع الى من في عياله فان لم يجد بدا بان لم يكن له
بيت حصين يضعه فيه فلو دفع اليهم لا يضمن وذكر في العدة واحاله الى الجامع الصغير ولو كان
شيئا يسكن في البيوت فقال لا تدفع الى زوجتك فدفع لا يضمن وكذا لو قال لا تدفع الدابة الى غلامك
فدفع لا يضمن ذكره في الهداية ولو نهاه ان يخرج بالوديعة فخرج بها ضمن لان التقييد مفيد اذ الحفظ
في المصر ابلغ وذكر في التجريد الكرخي اذا قال لا تخرج الوديعة من المصر فخرج بها يضمن الا ان يضطر
او يخاف التلف وفي وديعة شيخ الاسلام ابي بكر اذا قال للمودع احفظها فسافر بها ان كان سفرا
له منه بد فانه يضمن وان كان لا بد له منه فان امكنه الحفظ في هذا المصر مع السفر بان كان يترك
عياله في المصر المامور به فانه يضمن اذا سافر بها فاما اذا احتاج الى نقل العيال او لم يكن له عيال
فسافر بها لا يضمن قال وهذا اذا عين عليه مكان الحفظ فان لم يعين بان قال احفظ هذا المال
ولم ينقل في مكان كذا فسافر بها فان كان الطريق مخوفا يضمن بالاجماع وعن هذا قلنا ان الاب او
الوصي اذا سافر بمال الصبي والطريق مخوف يضمن وان لم يكن مخوفا لا يضمن اذا سافر وهذا عندنا

الى الوفاق

ملته اودعوا رجلا وقالوا لا تدفع الى احدنا حتى نجتمع

وهذا المصر

الاب والوصي اذا سافر بمال الصبي



~~كالاب والوصي اذا سافر بمال الصغير ولم يكن الطريق مخوفا~~ وهذا كله اذا كانت الوديعة لا حمل لها
ولا مؤنة اما اذا كان لها حمل ومؤنة وقد امر بالحفظ مطلقا فسافر بها فان كان لا بد له من السفر فيه
وقد عجز عن حفظ في المصر الذي اودعه فيه لا يضمن بالاجماع وان كان سفر له منه بد فكذلك عند ابي حنيفة
قريبا كان او بعيدا وعن ابي يوسف انه يضمن ان كان بعيدا ولو كان قريبا لا يضمن وعن محمد يضمن في الحالين

من يضمن المودع بالدفع اليه ومن لا يضمن

ذكر في العدة للمودع ان يدفع الوديعة
الى من في عياله نحو امراته وولده ووالديه واجيره والمراد منه اجير مسانهة او مشاهرة دون المياومة
وسئل لمن في عياله ان يضعها عند من في عياله ذكر خواهرزاده في كتاب السرقة ان له ذلك وفي فوائد
صاحب المحيط المودع اذا اودعها عند من يعول المودع لا يضمن كما اذا اودع عند من في عياله
وفي عادة الجامع الصغير لقاضي خان المودع اذا دفع الوديعة الى من في عيال صاحبها ذكر القدوري
انه يضمن وذكر في الجامع انه لا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير وتفسيرهم من في عياله ان يساكنه سواء كان
في نفقته او لم يكن والابن الصغير اذا لم يكن في عياله فدفع اليه لا يضمن لكن بشرط ان يكون الابن قادرا
على الحفظ وفي حق الزوجة لا يشترط المساكنة والنفقة يجوز الدفع اليها وان لم يكن في نفقته وسكناه وهي
في حق هذا الحكم بمنزلة الابن الصغير ولو دفعت المراة الوديعة الى زوجها لا تضمن وان لم يكن الزوج في
عيالها والعبرة في هذا المساكنة الا في حق الزوجة والولد الصغير والعبد ولو كان له امراتان ولكل
واحدة ابن من غيره يسكن معها وهما في عياله لا يضمن بالدفع اليها وذكر في العدة ان الابوين كالاجنبي
حتى يشترط كونهما في عياله ولا يشترط هذا في ولده الصغير وزوجته حتى لو كانت الزوجة في محلة اخرى
وهو لا ينفق عليها فدفع اليها لا يضمن وذكر في الجواهر ولو دفع الى رجل يجرى عليه نفقته كل شهر دراهم
فليس هذا بمنزلة الذي هو في عياله فلو دفع اليه يضمن وفي وديعة النوازل ويعتبر من في عياله ان يساكن
معه سواء كان في نفقته او لم يكن

ما يصدق فيه المودع وما لا يصدق

في فتاوى قاضي ظهير الدين اذا ادعى المودع انه دفع الوديعة الى اجنبي آخر للضرورة كوقوع الحريق
ونحوه لا يصدق الا ببينة عند ابي حنيفة وابي يوسف ذكر في العدة ان علم انه وقع الحريق في بيته
قبل قوله والا فلا وذكر القاضي ابو اليسر في كتاب الوديعة اذا قال المودع اودعتها عند اجنبي ثم ردها
علي فهلكت عندي والمودع يكذبه في ذلك فالقول قول المودع ويضمن المودع لانه اقر بوجوب الضمان
عليه ثم يدعي البراءة فلا يصدق الا ببينة يقيمها على ما ادعى وحينئذ لا يضمن لانه اثبت بالبينة ارتفاع
سبب وجوب الضمان وكذلك لو قال بعثت بها اليك على يدي اجنبي والمودع منكر ذلك فالقول قول

والعبد اذا لم يكن في عياله بمنزلة الابن الصغير
صح

ولا تحتى اليها صح

المودع وكذلك اذا دفعها الى رسول المودع فانكر المودع الرسالة ضمن المودع والقول قول المودع
ولا يرجع المودع على الرسول ان صدقه انه رسول المودع ولم يضمن له ضمان الدرك الا ان يكون المودع
قال ما فرجع ولو قال رددتها البكل على يدي او على يد من في عيالي ولكنه المودع فالقول قول المودع
مع يمينه لان حاصل الاختلاف في وجوب الضمان وهو ينكر فيكون القول قوله بخلاف ما لو قال بعثت
بها على يدي اجنبي لانه اقر بوجوب الضمان ثم ادعى البراءة ولا كذلك ههنا قال ولذلك لو اقر
المودع انه استعملها ثم ردها الى مكانها فهلكت لا يصدق في الرد الا ان يثبت بالبينة وذلك لانه اقر
بوجوب الضمان ثم ادعى البراءة فلا يصدق الا بالبينة فالحاصل ان المودع اذا خالف في الوديعة ثم عاد
الى الوفاق انما يبرا عن الضمان اذا صدقه المالك في العود وان كذبه لا يبرا الا ان يقيم البينة على
العود الى الوفاق وهكذا ذكر شيخ الاسلام ابو بكر في شرح كتاب الوديعة ورايت في موضع آخر
المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق ولكنه المودع فالقول قول المودع كما في الرهن والمودع
اذا خالف ثم عاد الى الوفاق برا عن الضمان بخلاف ما اذا جحد الوديعة او منعها ثم اعترف فانه
لا يبرا الا بالرد على المالك وكذا المرتهن والمستاجر والمستعير اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرا
والوكيل بالبيع اذا خالف بان استعمل العبد ثم عاد الى الوفاق وباعه جاز وكذا الوكيل بالحفظ والوكيل
بالاجارة والاستجارة والمضارب والمستبضع اذا خالف ورفع المال لينفقه في حاجته ثم عاد
الى الوفاق جاء مضاربا ومستبضعا اما مستاجر الدابة اذا نوى الخلاف او المستعير ثم ندم
وترك فلا يبرا ان كان سائرا في الخلاف عاد امينا والشريك شركة عنان او مفاوضة اذا
خالف ثم عاد الى الوفاق عاد امينا هذه الجملة في وديعة عدة المفتين وذكر صدر الاسلام في كتاب
العارية على وجه الاستشهاد ولو كان مامورا بالحفظ شهرا فمضى شهر ثم استعمل الوديعة ثم ترك
الاستعمال وعاد الى الحفظ لا يبرا عن الضمان لانه عاد الى الوفاق والامر بالحفظ غير قائم وفي فتاوى
قاضي ظهير الدين سئل ظهير الدين المرغيناني عمن لبس ثوب الوديعة ودخل المشرعة ليخوض الماء
فنزع الثوب ووضعه على الواح المشرعة فلما انغمس سرق الثوب قال لا يضمن لانه لما نزعه فقد عاد
الى الوفاق فلا يضمن وفيه نظر بدليل مسئلة المحرم اذا لبس المخيط ثم نزعه ثم لبسه ثانيا ان نزعه
على قصد اللبس تتحد الجزاء لانه اذا كان على هذا القصد فكانه دام على ذلك اللبس وان نزعه لا على هذا
القصد تتعدد الجزاء فعلى هذا ينبغي ان لا يبرا لانه نزعه على قصد اللبس وذكر في فتاواه المودع
اذا لبس قميص الوديعة بغير اذن المودع فنزعه بالليل للنوم فسرق القميص بالليل فان كان من قصده

ان يلبس القميص من الغد لا يعد هذا ترك الخلاف والعود الى الوفاق وان كان من قصده ان لا يلبس
القميص من الغد كان هذا ترك الخلاف حتى لا يضمن والحاصل ان اللبس شيء واحد ما لم يتركه ويعزم على
الترك وذكر في ودائع فتاواه چادرشب ودبعت را برپام برد وتستر بها فهبت ريح فاعادها الى
المكان الذي كانت فيه من البيت هل يبرا عن الضمان قال وقعت هذه بنجارا واختلف فيها الائمة
فمنهم افتى بعضهم بالبراءة عن الضمان لزوال العدوان وافتى بعضهم انه لا يبرا وطا مرحا فذكرنا وكره
يدل على انه لا يبرا لانه لم يوجد منه القصد على ترك التعدي ما يضمن فيه المودع وما لا يضمن
اذا قال المودع سقطت الوديعة او قال بالفارسية سنا دازمن لا يضمن ولو قال اسقطت
او قال بيفكندم يضمن كذا ذكر الفقيه ابو الليث في فتاواه وطعنوا فيه وقالوا الاسقاط ليس بسبب
للضمان الا ترى انه لو اسقطها ثم رفعها او لم يبرح عن ذلك المكان حتى هلكت لا يضمن فههنا لا يضمن بمجرد
قوله اسقطت بل شرط ان يقول مع ذلك اسقطت وتركت وذهبت او يقول اسقطت لتقصير
من جهته اما في الشد او في جعلها في محل لا يحتملها كالاسقاط بالماء فيكون كالحال هكذا ذكر في الذخيرة
وفي فتاوى قاضي ظهير الدين المودع اذا قال اسقطت الوديعة او بيفكندم ينبغي ان لا يضمن بمجرد
هذا القول لان العامة لا يفرقون بين قوله بيفتاد وبيفكندم وذكر في التجنيس المودع اذا قال
دفنت الوديعة فنسيت في مكان كذا ان كان دارا او كرما وله باب لا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الدين لو قال
وضعت الوديعة بين يدي وقمت فنسيتها فضاعت ضمن ولو قال وضعتها بين يدي في داري والمسئلة
بحالها فان كانت الوديعة مما لا يحفظ في عرصة الدار وعرصة الدار لا يعد حرزا لها كصرة الذهب
ونحوها فكذلك يضمن ولو قال لا ادري اضاعت او لم تضع لا يضمن ولو قال لا ادري اضعتها او
لم اضع يضمن ولو قال ذهبت ولا ادري كيف ذهبت القول قوله ولو قال ابتداء لا ادري كيف ذهبت
الاصح انه لا يضمن ولو قال لا ادري وضعت الوديعة في داري او في موضع آخر يضمن هذه الجملة في العدة
وذكر في الذخيرة لو قال دفنت الوديعة في مكان حصين ونسيت الموضع ذكر في بعض المواضع فيه
اختلاف المشايخ قال بعضهم يضمن لانه جهل الامانة فهو بمنزلة ما لو مات مجهلا وقال بعضهم لا يضمن
كما لو قال ذهبت ولا ادري كيف ذهبت وقال الفقيه ابو الليث اذا قال دفنت في موضع آخر وقال
لا ادري دفنت في داري او في موضع آخر يضمن ولو لم يبين مكان الدفن لكنه قال سرقت الوديعة
من المكان المدفون فيه لا يضمن وفي العدة المودع اذا دفن الوديعة في الارض ان جعل هناك علامة
لا يضمن والا يضمن وفي المفازة يضمن جعل هناك علامة او لم يجعل ولو دفن في الكرم ان كان حصينا

المودع اذا خالف الوديعة ثم عاد الى الوفاق انما برا اذا صدقه المالك في العود

ابو الليث

لبس ثوب الوديعة ثم دخل الماء ليخوض فسرق

في الماء او ما ساكا او قالوا في قوله اسقطت او سقطت ينبغي ان لا يضمن لانها انما سقطت

في داري او في موضع آخر

بان كان له مغلق لا يضمن ولو وضعها ولم يدفنها ان وضعها في موضع لا يدخل فيه احد الا باستيذان
لم يضمن فان لو خشيت اللصوص نحو المودع في المفازة فدفن الوديعة كيلا يوخذ منه لشدة الخوف فلما
رجع لم يظفر بالمكان الذي دفنها فيه ان كان يمكنه ان يجعل هناك علامة فلم يفعل ضمن وكذا ان امكنه
العود في اقرب الاوقات بعد انقطاع الخوف فلم يعد ثم جاء ولم يجد الوديعة يضمن ايضا فان كان
رب الوديعة معه يذهبان جملة فلما توحشت اللصوص قال له مالكها ادفنها فدفنها ثم لما ذهب اللصوص
لم يوجد لا شك انه لا يضمن في هذه الصورة لان الدفن كان منه باذن المالك كذا ذكره العدة وفي فتاوى
قاضي ظهير الدين وفي فوائد ظهير الدين المرغيناني المودع اذا وضع الوديعة في بيت خراب في زمان الفتنة
فان وضعها على الارض يضمن وان جعلها تحت التراب لا يضمن ولو نام ووضع الوديعة تحت راسه او
جنبه فضاعت لا يضمن وان جعلها تحت التراب لا يضمن كذلك اذا وضعها بين يديه وهو الصحيح
واليه مال الامام السرخسي قالوا وانما لم يجب الضمان في الفصل الثاني اذا نام قاعدا اما اذا نام
مضطجعا فيضمن وهذا اذا كان في الحضر اما اذا كان في السفر فلا ضمان عليه نام قاعدا او مضطجعا
كذا ذكره الذخيرة وذكره العدة لو نام واضعا جنبه على الارض فضاعت الدابة يضمن وان نام قاعدا
لا يضمن وفي السفر لا يضمن في الوجهين ولو جعل ثياب الوديعة تحت جنبه لا يضمن مطلقا وفي فتاوى
قاضي ظهير الدين اذا جعل دراهم الوديعة في خفه ان وضعها في خف الايمن يضمن ان ضاعت وفي
الايسر لا يضمن لانها اذا كانت في اليمنى كانت على شرف السقوط عند الركوب وقد قيل لا يضمن
على كل حال وكذا اذا ربط الدراهم في طرف كمه او في طرف عمامته وكذا لو شد الدراهم في منديل ثم وضعها
في كمه فسقطت لا ضمان عليه وكذا اذا جعلها في جيبه وحضر مجلس الفسق فسرقت منه لا يضمن وهكذا
ذكره في العدة ثم قال دراهم وديعة ... في الكم تاملا عند الفتوى
~~وفي فوائد بعض الائمة وديعة راد راسنين نهاد ... نهاد وهناك شد للفضة واكر~~
در ساق موزه نهاد يضمن ولو وضعها في كيسه او شدها على التكة فضاعت ينبغي ان لا يضمن
في الفتاوى المودع اذا وضع طبق الوديعة على راس الخابية ان كان فيها شيء يحتاج ان يغطي راسها
كالماء والدقيق ونحو ذلك يضمن لو سكل الطبق لانه استعمل صيانة لما فيها وان لم يكن فيها شيء
لا يضمن وان وضع الثوب على الحبس يضمن لانه استعمال ولو وضع الطست على راس التنور
في بيته فوقع عليه شيء فانكسر فالجواب على التفصيل ان وضعه ليغطيه للتنور يضمن وان وضعه
كما يوضع في العادة لا لاجل التغطية لا يضمن لان في الوجه الاول مستعمل وفي الثاني لا وفي الذخيرة

ان ادادة الدقيق يضمن وان اراد الحفظ لا يضمن ولو جعل الكيس تحت جنبه
وضع الوديعة في جانب الايمن يضمن وفي الايسر لا يضمن ان ضاعت

يضمن لو سلكت ويضمن صح

استعمال الوديعة موجب للضمان



اذا افسدها الفارة ان اخبر صاحبها ان هنا ثقب اه

الوديعة اذا افسدها الفارة وقد اطلع المودع على ثقب الفارة ان اخبر صاحبها ان هنا ثقب
الفارة لا ضمان عليه وان لم يخبر بعدما اطلع ولم يسد يضمن وفي العدة اذا كانت الوديعة شيئا
من الصوف ورب الوديعة غائب وخاف المودع عليها الفساد يرفعها الى القاضي حتى يبيعها وان
لم يرفع ولم يحتل لدفع ذلك لا يضمن في فتاوى الرشادي يكي چيزي نزد يكي ديگري امانت نهاديست
ديگري آمده است ومي برد ومودع مي بيند وخبر نيكويد تا وان دار شود چون امكان منع باشد
ونكند وهكذا ذكره فوائد ظهير الدين وفي وديعة الجامع الاصغر اذا كانت عند رجل وديعة
فجاء اخر ودفعها ولم يمنعه المودع من دفعها فان كان يمكنه الدفع فلم يدفع ضمن وان كان لا يمكنه
الدفع لانه يخاف من دعارته وضربه لا يضمن وفي النوادر المودع اذا خرج وترك الباب مفتوحا
فسرقت الوديعة ان لم يكن في الدار احد ولم يكن المودع في موضع يسمع حس الداخل يضمن وفي العدة
دفع خفه الى الخفاف ليصلحه فتركه في حانوته ليلا فسرقت ان كان في الحانوت حافظ او حارس السوق
لا يضمن والا يضمن ذكره الذخيرة وكان ظهير الدين المرغيناني يفتي بعدم الضمان وان لم يكن ثم حافظ ولا حارس
وقد قيل يعتبر العرف اذا كان العرف فيما بين الناس انهم يتركون الاشياء في الحوانيت من غير حارس
في السوق ولا حافظ فلا ضمان وان كان العرف بخلافه يضمن وكذلك لو ترك باب الدار او باب
الحانوت مفتوحا ان كان ذلك في موضع عرفهم وعادتهم كذلك لا ضمان ولو علق شبكه او نحوها على
باب الدكان وذهب ففي اليوم ليس بتضييع ببخارا وفي الليل تضييع وفي خوارزم في اليوم والليل
ليس بتضييع قال صاحب الذخيرة والرواية محفوظة فيما اذا ترك الحائك الثوب الذي نسج بعضه
والغزل في بيت الطراز ولم يكن هناك حافظ ولا حارس في السوق انه لا يضمن الحائك مودع
ربط بلبله باب فيطونه بحبل ولم يقفله فضاع منه شيء ان عد هذا منه اغفالا واهمالا فيما بين
الناس ضمن وان عد توثيقا في ذلك الموضع لا يضمن والفتوى ربت بوضع هذه الاشياء والسلع
المودع اذا ربط الدابة على باب داره وتركها ودخل الدار ان كان بحيث يراها فلا ضمان وان
كان لا يراها يضمن ان كان في المصر وان كان في القرى لا يضمن وان ربطها في الكرم او على راس
المبطخة وذهب قيل ان غاب عن بصره يضمن وقيل يعتبر العرف في هذا واجناسه في فتاوى قاضي
ظهير الدين وذكره في العدة ولو جعل في الكرم فضاع ان كان حائط الكرم بحيث لا يرى المارة في الكرم
لا يضمن اذا اغلق الباب والا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الدين سوقي قام من حانوته الى الصلوة وفي
حانوته الودائع فضاع شيء منها لا ضمان عليه لانه غير مضيع لما في حانوته لان جيرانه يحفظونه الا ان يكون

في السوق

وان كان العرف بخلافه يضمن صح

هذا ايداعًا من المودع الى غيره ليقال ليس للمودع ان يودع غيره لكن هذا مودع لم يضيع وهكذا ذكر في
العدة والذخيرة وقال في الذخيرة وذكر الصدر الشهيد في الباب الآخر من غصب واقعات ما يدل على الضمان
فتامل عند الفتوى وفي فتاوى الفضلي لو خرج الى الجمعة وترك باب الحانوت مفتوحا واجلس على
باب الدكان ابنا صغيرا له فضاعت الوديعة ان كان الصبي يعقل الحفظ لا يضمن والا يضمن وذكر في
فتاوى قاضي ظهير الدين وقال وكان القاضي الامام علي السغدي يقول لا يضمن على كل حال لانه ترك الوديعة
في الحرز فلم يصر مضيعًا في الفتاوى رجل قام من المجلس وترك كتابه وذهب القوم ايضا وتركوا كتابه
فضاع ان قام كل واحد بعد واحد ضمن الآخر وان قاموا جميعا ضمنوا وذكر في الذخيرة رجل جاء بثوب
الى غيره وقال له هذا وديعة عندك ولم يقل الآخر شيئا وسكت ثم غاب ثم غاب الآخر بعده وترك الثوب فضاع
ضمن القابل لانه وجد منه القبول عرفا ولو وضع الثوب ولم يقل شيئا وسكت ثم غاب فغاب الآخر
بعده وترك الثوب فضاع ضمن ايضا لانه اودع عرفا والآخر قبل عرفا ولو قال لا اقبل الوديعة وباقي
المسئلة بحالها لا يضمن لان القبول عرفا لا يثبت عند الرد صريحا ولو قال لا اقبل هذا حتى لم يصر مودعا
ومع ذلك ترك المالك الثوب وذهب ثم ان الذي لم يقبل رفع المتاع وادخله في بيته فضاع من غير صنعه
هل يضمن كانت واقعة الفتوى وينبغي ان يضمن لانه اذا لم يثبت الايداع باباية صار غاصبا بالرفع
عن ذلك المكان فيضمن امرأة غسلت ثياب الناس ووضعت الثياب على سطحها لتجف ان كان
للسطح حض لا تضمن وقيل ان لم يكن الحض مرتفعا تضمن مودع غاب عن منزله فقال له اجنبي لي في
منزلك شيء واخذ منه المفتاح فلما رجع المودع الى بيته لم يجد الوديعة لا ضمان عليه قيل لمحمد بن الفضل بدفع
المفتاح الى الاجنبي هل يصير جاعلا البيت وما فيه في يده قال لا في فتاوى قاضي ظهير الدين وفي فتاوى الفقيه ابي الليث
رجل غاب وخلف امرأته في منزله وفي المنزل ودائع الناس ثم رجع يطلب الوديعة فلم يجدها فان كانت
المرأة امينة فلا ضمان على الزوج وان كانت غير امينة وعلم الزوج بذلك ومع هذا ترك الوديعة معها
فهو ضامن قال صاحب الذخيرة وعن هذه المسئلة استخرجنا جواب مسئلة صارت واقعة الفتوى وصورتها
تيم بانتيم را بغلام خويش داد ودرفت فذهب الغلام بودائع الناس فاتفقت اجوبة المفتين
كه تيم بان ضامن شود ان علم ان غلامه سارق وليس يضمن المودع اذا بعث الحمار او البقر الى المرج
يعتبر فيه العرف والعادة ويأتي بعد هذا شيء منه في مسائل ضمان المزارع لحاد لو اودع عند غيره
زنبيل الآلة ثم ادعى انه كان فيه قدوم وقد ذهب منه وقال المودع لا ادري ما كان فيه قال الفقيه ابو جعفر
لا ضمان ولا يمين عليه حتى يدعي بعينه انه رفعه او ضيعه فان حلف برئ وان نكل ضمن وكذا لو اودع

رجل قام من المجلس وترك كتابه ضمن الآخر وان قاموا جميعا ضمنوا صاحب الثوب

ولو وضع الثوب ولم يقل شيئا ضمن

دفع المفتاح الى الاجنبي فضاعت الوديعة لم يضمن

غاب وخلف امرأة في البيت وضاعت الوديعة ان كانت المرأة امينة لا يضمن والا يضمن

تيم بانيم بغلام سپرد وودیعت ضائع شد اگر غلام دزد بود وتیم بان دانسته ضامن بود

المودع اذا بعث الى المسرح يعتبر فيه العرف والعادة



عند آخر كيسا فيه دراهم ولم يزنها عليه ثم ادعى الزيادة لا ضمان عليه حتى يدعي عليه الخيانة او التضييع
ذكره في الذخيرة اصاب دابة الوديعة شيء فامر المودع انسانا فعالجها فهلكت يضمن المالك ايهما
شاء فان ضمن المودع لا يرجع على المعالج وان ضمن المعالج يرجع على المودع علم انها دابة الغير او
لم يعلم الا اذا قال المودع انها ليست بدابتي ولم اومر بذلك فيها فحينئذ لا يرجع المعالج على المودع
كذا في مجموع النوازل في الذخيرة المودع انما يضمن بالدلالة على الاخذ اذا لم يمنع المدلول عليه
عن الاخذ حالة الاخذ اما اذا منعه فاخذ على كره منه لا يضمن وذكر في العدة وارث المودع اذا دل
سارقا على الوديعة لا يضمن بمنزلة الاجنبي والمودع اذا دل يضمن والمودع اذا فتح باب الاصطبل
او حل قيد العبد يضمن وقد مر بابتم من هذا في مسائل التسبيب خفاف يخرج الى القرى لحرز
الخف فوضع خف الرجل في دار ان اتخذ الدار للسكنى في طريق الخف فلا ضمان عليه لانه تركه
في بيت نفسه وان وضعها في دار رجل لا يسكن فيه ضمن لانه اودع غيره المودع اذا حفظ الوديعة
في حرز ليس فيه ماله يضمن والمراد منه حرز غيره اما اذا استأجر بيتا لنفسه وحفظ فيه الوديعة لا يضمن
وان لم يكن فيه ماله في الذخيرة وفي فتاوى قاضي ظهير الدين وفي غصب المنتقى المودع اذا استأجر
بيتا في المصر الذي دفع اليه الوديعة واحرزها فيه وسافر وتركها فيه لا يضمن وفي فتاوى قاضي
ظهير الدين اذا آجر المودع بيتا من الانسان ودفع الوديعة الى هذا المستأجر ان كان لكل واحد من الآجر
والمستأجر غلق على حدة وكل واحد منهما يدخل على صاحبه من غير استيذان وحشمة فلا ضمان عليهما لوجود المساكنة
مردى درخانه يكى كديور كندم نهاد بامانت ثم ان المودع آجر هذا البيت من رجل وانتقل الى
دار اخرى ودفع هذه الدار الى المستأجر فضاع شيء من هذه الحنطة هل يضمن كانت واقعة الفتوى
وينبغي ان لا يضمن المودع ما لم ينقل الحنطة عن غير موضعها استدلالا بما ذكر في فتاوى قاضي ظهير
الدين في نساج يسكن مع صهره ثم اكترى دارا ونقل متاعه وترك الغزل في الدار التي انتقل عنها
ان لم ينقل الغزل من المكان الذي كان فيه الى بيت آخر من دار صهره ولا اودعه لا يضمن في قول ابي حنيفة
لان الغزل بقي في ذلك المكان الذي كان ساكنا فيه فبقي هو ساكنا ببقاء الغزل فيه لما عرف
من اصله ان سكناه في الدار لا يبطل ما بقي شيء فيها وعندهما يضمن رجل استأجر رجلا ليحمل له شيئا
له حمل مؤنة الى موضع ليدفعه الى رجل فوجد الرجل غائبا فترك الاجير المحمول على يدي رجل
ليوصله الى ذلك الرجل ينبغي ان لا يضمن فلو وجد الرجل لكنه لم يقبل يدفع الى القاضي لو طلب الضمان
منه ولم يرفع لا يجبر الذخيرة والعدة وذكر في العدة ايضا المودع اذا دفع الوديعة الى اجنبي

اودع كيسا فيه دراهم ولم يزنها ثم ادعى الزيادة لا ضمان حتى يدعي الخيانة

المودع انما يضمن بالدلالة على الاخذ اذا لم يمنع حالة الاخذ

در خانه كسى گندم بامانت نهاد ... المودع

فيبقى هو ساكنا ببقاء الغزل فيه

في الدار لا يبطل ما بقي شيء فيها

باذن المودع او دفع واجاز المالك خرج المودع من البين كانه دفع الى المالك وذكر في آخر وديعة الذخيرة
مودع مر مالك را كفت كه من بباغ مى روم وديعت ترا بهمسايه دهم كفت بده بوى داد وبباغ رفت
باز آمد وديعت را از همسايه كرفت وخانه خويش اندر آورد وسكل عنده لا يضمن المودع الاول
وفي فوائد صاحب المحيط المودع اذا سيب دابة الوديعة في الصحرا هل يضمن اذا تلفت لا رواية في
الكتب وقال بعض الفقها لا يضمن لانه لو مات في الاصطبل لا يضمن كذا هنا بخلاف ما لو ضاعت او
اكلها الذئب حيث يضمن لانه ضيع وقال صاحب المحيط يضمن لانه بالارسال والتسييب صار
ضامنا سئل قاضيخان عن المودع دخل الحمام ووضع دراهم الوديعة مع ثيابه بين يدي الثيابي فضاعت
قال وجب ان يضمن لانه ليس للمودع ان يودع وقال صاحب المحيط ينبغي ان لا يضمن لانه ايداع ضمني
وانما يضمن المودع بالايداع القصدي وسئل قاضيخان ايضا عمن دخل الحمام وفي ثيابه خاتم دس هل
يضمن المرتهن قال يضمن لما ذكرنا وفي الفتاوى العتابي وضع الوديعة مع ثيابه على شط النهر فاكل
ولبس ثيابه ونسي الوديعة ضمن وكذا اذا سرقت حين اغتسل ضمن المودع اذا دفع الوديعة الى امرأته
ثم طلقها وانقضت عدتها فلم يسترد منها حتى هلكت في يدها هل يضمن قال بعض المتأخرين يضمن لانه
يجب عليه الاسترداد كما ذكر محمد في وديعة الاصل اذا وقع الحريق في دار المودع فدفع الوديعة الى
اجنبي لا يضمن فلو فرغ من ذلك ولم يسترد حتى هلكت في يد الاجنبي يضمن كذا في مسئلتنا ولان الايداع
عنده لازم فكان لبقائه حكم الابتداء وهكذا اجاب صاحب المحيط وقال قاضيخان لا يضمن لان المودع
انما يضمن بالدفع وحين دفع عن ضمون عليه فلا يضمن بعد ذلك في فتاوى قاضي ظهير الدين اذا وقع في دار
المودع حريق فان امكنه ان يناولها من في عياله فناولها اجنبيا ضمن وذكر في العدة المودع
اذا دفع الوديعة الى جاره لضرورة بان احترق بيته لا يضمن قال شمس الائمة الحلواني هذا اذا لم يجد
بدا من الدفع الى الاجنبي اما اذا امكنه الدفع الى من في عياله فدفعها الى اجنبي ضمن وذلك شيخ الاسلام
خواهرزاده هذا اذا كان الحريق محيطا بمنزل المودع اما اذا لم يكن يضمن بالدفع الى الاجنبي فيها ايضا
امرأة حضرتها الوفاة فدفعت الوديعة الى جارها فهلكت لا يضمن ان لم يكن عنده وقتها احد
من في عيالها وفي عقب مجموع النوازل المودع اذا اودع عند غيره فانما يضمن اذا وضعه عنده
وتركه عنده وغاب فاما اذا كان حاضرا معه حتى هلك في يد الثاني فلا يضمن طلب الوديعة
وردها في العدة المودع اذا رد الوديعة الى منزل المودع او الى من في عيال المودع فضاعت
لا يضمن كما في العارية وذكر في الجامع والتجريد انه يضمن بخلاف العارية وهو رواية القدوري في الفتوى

سبب داء الوديعة

دخل الحمام ووضع دراهم الوديعة عنده يضمن اذا ضاعت

يضمن المودع بالايداع القصدي لا الضمني

اذا وقع الحريق في دار المودع ودفع الوديعة الى اجنبي لا يضمن

اودع عند اجنبي اذا حضر او وضع عنده وتركه عنده وغاب فاما اذا كان حاضرا معه حتى هلكت في يد الثاني لا يضمن





على الاول وهذا اذا دفع الى الخادم للحفظ اما اذا اخذت لينفق على نفسها وهو دفع اليها ضمن
وفي فتاوى قاضيخان اذا دفع الوديعة الى من في عيال المودع ذكر القدوري وابو الليث والسرخسي
انه يضمن وقال محمد بن الفضل لا يضمن لان الرد الى من في عيال المالك يكون ردا على المالك من وجه
والضمان لم يكن واجبا فلا يجب بالشك بخلاف الغاصب والمستعير حالهما فانه لا يبرأ لان ثم الضمان
كان واجبا والرد على هذا الوجه رد من وجه فلا يبرأ بالشك وفي الذخيرة المودع اذا دفع الوديعة
الى ابن المودع او عبده او الى احد ممن في عياله او اتى بالوديعة ووضعها في منزله يضمن اذا
ضاعت لانه ائتمنه ولم يرض بغيره وفي الجامع انه لا ضمان عليه وفي وديعة التجنيس المودع اذا
بعث الوديعة على يد ابنه والابن ليس في عياله ان كان بالغا يضمن وان لم يكن بالغا لا يضمن ولو
طلب المودع الوديعة فقال المودع لا يمكنني ان احضرها الآن فتركها ورجع فهذا ابتداء الايداع
لانه لما طالب بالرد فقد عزله عن الحفظ فخرج من ان يكون مودعا وبالترك عنده يصير مودعا ابتداء
كذا ذكر في مجموع النوازل وفي الجامع في الفتاوى وفي فتاوى قاضي ظهير الدين وذكر في العدة ولو طلب
الوديعة فقال لا يمكنني ان احضرها الآن فتركها ثم هلكت لا يضمن ولو كان الذي طلب وكيل المالك
يضمن لان الترك من المالك ايداع ابتداء والوكيل لا يملك الايداع فيضمن اذا لم يدفع مع القدرة على
الدفع وذكر فيها ايضا رسول المودع اذا طلب الوديعة فقال لا ادفع الا الى الذي جاء بها ولم يدفع
الى الرسول حتى هلكت ضمن وذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين هذه المسئلة وقال اجاب نجم الدين يضمن وفيه
نظر بدليل ان المودع اذا صدق من ادعى انه وكيل بقبض الوديعة فانه في الوكالة لا يؤمر بدفع
الوديعة اليه ولكن لقائل ان يفرق بين الوكيل والرسول لان الرسول ينطق على لسان المرسل ولا كذلك
الوكيل الا ترى انه لو عزل الوكيل قبل علم الوكيل بالعزل لا يصح ولو رجع عن الرسالة قبل علم
الرسول بالرجوع صح كذا ذكر في فتاواه وفي باب ما لا يكون امانا وما يكون من السير الكبير لشمس الائمة
السرخسي ان نهي الوكيل والمأمور والرسول لا يعمل قبل علمهم وكذا رجوعه قبل علمهم لا يصح حتى يصح
علمهم بعد الرجوع قبل العلم وذكر في ذكوة المحيط على سبيل الاستشهاد لو قال صاحب الوديعة للمودع
ادفع الوديعة الى غلامي هذا فطلب غلامه ذلك الوديعة فلم يدفع اليه يصير ضامنا وفي باب الوكالة
بقبض الوديعة من وكالة شمس الائمة السرخسي دفع عينا الى رجل وامره ان يدفعه الى فلان فاتاه
وقال ان فلانا استودعك هذا فقبله ثم رده على الوكيل فهلك فلمالكه ان يضمن ايهما شاء لان الوكيل
حين اضاف الايداع الى الموكل فقد جعل نفسه رسولا وتبليغ الرسالة لخرج من الوسط فكان هو المسترد ام

تبليغ الرسالة وخرج الوكيل من الوسط فكان هو
الغاصب اذا رد المغصوب الى من في عيال المالك لا يبرأ خلاف الوديعة

طلب الوديعة فقال المودع لا يمكنني ان احضرها فتركها ورجع فهذا ابتداء ايداع

رسول المودع طلب الوديعة وقال لا ادفع الا الى الذي جاء بها فهلكت ضمن

الفرق والرسول بين الوكيل
نهي الوكيل والمأمور والرسول لا يعمل قبل علمهم

تهديد السلطان بأخذ المال الوديعة ومال الجور

والاجنبي سواء فيضمن ايهما شاء. ذكره في النوازل وفي ودیعة التجنيس رجل في يده مال لانسان فقال له سلطان جائر ان لم تدفع الي هذا المال حبستك شهرا او قال لاضربنك ضربا او اطوف بك في الناس لا يجوز له ان يدفع مال الغير اليه ولو دفع يضمن وان قال اقطع يدك او رجلك او اضربك خمسين سوطا فان دفع فلا ضمان عليه لان الدفع مال الغير لا يجوز الا لخوف تلف النفس او العضو وقد جاء في الوجه الثاني ولو سدد المودع بالاتلاف ماله ان لم يدفع اليه الوديعة فدفعها اليه هل يضمن كما نشأ في الفتوى وذكر في وصايا النوازل السلطان الغالب او المتغلب على كوره طلب من الوصي بعض مال اليتيم وسدده ان خاف الوصي على نفسه القتل او تلف عضو منه فدفع لا يضمن وان خاف الحبس والقيد فاعطى ضمن وان خاف ان يأخذ ماله ويبقى له قدر الكفاية لا يحل له دفع مال اليتيم وان اعطى ضمن وان خشي اخذ ماله كله فهو معذور ولا ضمان عليه ان دفع مال اليتيم وهذا كله اذا كان الوصي هو الذي دفع وان كان الجائر هو الذي اخذ لا ضمان على الوصي في فتاوى قاضي ظهير الدين برد ثوب كو دك خرد جامه نكارز فرستاد ثم بعث الى القصار ان لا تدفع الثوب الى من جاءك به فانه ينظر ان كان الذي جاء به الى القصار لم يقل هذا ثوب فلان بعثه اليك لا يضمن القصار بالدفع اليه وان قال ذلك الذي جاء به متصرفا في اموره لا يضمن ايضا وان لم يكن متصرفا في اموره يضمن وقيل وينبغي ان يضمن وان كان متصرفا في اموره والاول اوجه وفي الملتقط ولو قال رب الوديعة للمودع في السر هذا خبرك بعلامة كذا فادفع اليه فجاء رجل واخبره بتلك العلامة فلم يدفع اليه حتى هلكت لا يضمن وهكذا ذكره في العدة الا انه قال في المسئلة فلم يصدقه ولم يدفع اليه لا يضمن فروى ترك عمامة عند حصري وقال له اذا بعثت اليك من يقبضها منك فادفعها اليه فبعث اليه بعد ايام فلم يدفع اليه حتى ضاعت يضمن لانه بالمنع صار غاصبا الا اذا كذبه انه رسوله كذا ذكره في العدة وفي جامع الفتاوى وفي العدة لو قال للمودع اذا جاء اخي فادفع اليه الوديعة فجاء اخوه وطلب الوديعة فقال غدا فلما عاد اليه قال هلكت ضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الدين المودع اذا طلب الوديعة في ايام الفتنة فقال المودع لا اصل اليها الساعة فاغير على تلك الناحية وقال المودع اغير على الوديعة ايضا قال ابو بكر ان لم يقدر المودع على ردها لبعدها او لضيق الوقت فلا ضمان والقول قوله فيه والا ضمن وفي فتاوى قال رب الوديعة للمودع احمل الي الوديعة اليوم فقال افعل ولم يفعل حتى مضى اليوم فهلكت عنده لا يضمن لان الواجب عليه التخلية واما الذهاب بها الى المالك فلا فاذا فعل فهو متبرع فلا يجب عليه وفي العدة دفع الى رجل الفا وقال ادفعها اليوم الى فلان فلم يدفعها حتى ضاعت لم يضمن لانه لم يجب عليه ذلك وقد مر في مسائل المأمور وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا طلب الوديعة فقال اطلبها غدا ثم قال في الغد ضاعت

مسئلة الاغارة

طلب الوديعة في الفتنة فقال لا اصل اليها الساعة فاغير على تلك الناحية والوديعة اصلا لا يضمن ان لم يقدر على ردها

الواجب على المودع التخلية لا الذهاب الى المالك

---

فانه يسأل ان قال ضاعت قبل قولي اطلبها غدا يضمن وان قال ضاعت بعده لا يضمن للتناقض في الاول دون الثاني وفي وديعة شيخ الاسلام ابي بكر لو طلب الوديعة فقال اعطيتكها ثم قال بعد ايام لم اعطكها ولكنها ضاعت لم يصدق ولو قال ليس له علي ثم ادعى الرد او الهلاك يسمع وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا اودع الف درهم على يد انسان حتى يأتي المدعي بالبينة فيأخذها فلم يأت بالبينة فاراد المدعى عليه استرداد الدراهم فابى ان يردها عليه ثم هلك الالف قال ابو بكر ان وضع المدعي والمدعى عليه عنده لا يضمن اذ ليس له ان يدفع الى احدهما وان وضع المدعى عليه وحده يضمن بالمنع عنه المودع اذا طلب الوديعة فقال المودع انفقت على اهلك بامرك وقال الاصل نعم امرته بالانفاق عليها وانفق عليها وكذبه صاحب الوديعة يضمن وكذا المودع اذا قضى دين المودع من مال الوديعة يضمن وان كان الدين من جنس الوديعة وذكر صاحب الذخيرة في وديعة الذخيرة وقال ذكر محمد في كتاب الاصل مسئلة تدل على ان المودع اذا دفع الوديعة الى من له الدين على صاحب الوديعة يضمن وان كان الدين ظاهرا وكانت الوديعة من جنس الدين وهذا فصل اختلف فيه المشايخ وهكذا ذكر الصدر الشهيد في آخر شرح كتاب الوديعة وفي باب القضاء من العيون من شهادات الجامع في الفتاوى اذا قضى دين المودع من الوديعة لا يضمن وفي الفتاوى المودع اذا دفع الوديعة الى المودع ثم استحقه رجل فلا ضمان على المودع لانه رد ما اخذ الى من اخذ منه وكذلك كل امانة وغصب لو قال المودع ادفعها الى فلان فدفعها اليه ثم استحقت ضمن المودع لانه لم يرد الى من اخذ وله ان يضمن اي الثلثة شاء وفي الذخيرة مودع الغاصب اذا رد المغصوب على الغاصب فانه يبرأ عن الضمان المودع اذا دفع الوديعة الى وارث المودع وفي التركة دين يضمن للغرماء ولا يبرأ بالرد على الوارث وفي واقعات الناطفي وغريب الرواية اذا اودع وغاب فاقام ابنه بينة ان اباه مات ولا وارث له غيره واخذ الوديعة ثم جاء ابوه حيا يضمن الابن او الشاهدين ولا يضمن المودع ولو كان غصبا يضمن كل واحد منهم

استعمال الوديعة واستهلاكها

اذا جعل المودع خاتم الوديعة في الخنصر او البنصر يضمن وان جعله في الوسطى او السبابة او الابهام لا يضمن وعليه الفتوى وكذلك المرتهن ولو كان المودع امرأة ففي اي اصبع لبسه يضمن كذا ذكره في الذخيرة وفي فوائد صاحب المحيط المودع اذا جعل خاتم الوديعة في الوسطى او السبابة او الابهام او البنصر لا يضمن قال مشايخنا الا اذا كان المودع امرأة فانها تضمن لان هذا يكون استعمالا منها وفي وديعة شيخ الاسلام ابي بكر اذا اخذ المودع دراهم الوديعة لينفق ثم بدا له فردها في مكانها لا يضمن وكذلك اذا اخذ بعضها ثم بدا له فرده الى الكل البعض لا يضمن ولو انفق بعض دراهم الوديعة يضمن ما انفق

ويضمن للتناقض وفي العدة طلب الوديعة فقال هلكت او دفعتها ثم ادعى الرد او الهلاك لا يصدق صح

اودع وغاب فاقام ابنه بينة ان اباه مات واخذ الوديعة ثم جاء ابوه حيا يضمن الابن او الشاهدين

جعل خاتم الوديعة في الوسطى او السبابة او الابهام لا يضمن الا اذا كان امرأة

الباقي فلو جاء بمثل ما انفق وخلط بدراهم الوديعة يضمن الكل وهذا اذا لم يجعل على ماله علامة عند الخلط
اما اذا جعل له علامة اوشدّه بخرقة لا يضمن الا ما انفق وذكر في مختصر القدوري وان خلطها المودع
بماله حتى لا يتميز ضمنها وان اختلطت بماله من غير فعله فهو شريك لصاحبها وان انفق بعضها ثم رد مثله
فخلط بالباقي ضمن الجميع وذكر في العدة ولو خلط الوديعة اجنبي بمال المودع او خلطها من في عياله
لا يضمن المودع ويضمن الخالط صغيرا كان اوكبيرا ولا يضمن ابوه لاجله والخلط على اربعة اوجه
وتمامه سنطره في قضاء الجامع الصغير وفي وديعة شيخ الاسلام ابي بكر لو استهلك الوديعة من في عيال المودع
لا يضمن المودع ويضمن المستهلك صغيرا كان اوكبيرا او عبدا محجورا وفي وديعة فتاوى قاضي ظهير الدين
اذا انفق دراهم الوديعة ورد البعض ثم حلف انه لم يحبس شيئا لا يحنث لان ما انفق صار دينا في ذمته
فلا يكون حابسا

## مات المودع مجهلا

المودع اذا مات مجهلا يضمن يعني اذا مات ولم يعلم
حال الوديعة اما اذا عرف الوارث الوديعة والمودع يعلم انه يعرف فمات لا يضمن بان قال الوارث
انا علمت الوديعة وانكر الطالب ان فسّر الوديعة بان قال كانت كذا وكذا وانا علمتها وقد هلكت صدق
كما لو كانت الوديعة عنده فقال هلكت ذكره في العدة وذكر في الذخيرة والفتاوى اذا اختلف الطالب
وورثة المطلوب في المودع فقال المودع مات مجهلا وقال ورثة المودع كانت قائمة بعينها يوم مات
المودع وكانت معروفة ثم هلكت بعد موته فالقول قول الطالب هو الصحيح لان الوديعة صارت
دينا في الظاهر في التركة فلا يقبل قول الورثة ولو قال ورثته قد رد الوديعة في حياته لم يقبل منهم الا ببينة
والضمان واجب في ماله لانه مات مجهلا فان اقام الورثة البينة ان المودع قال في حياته رددتها يقبل
لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا واذا مات المودع مجهلا وادعى الوارث الضياع حال حياته لا يقبل
قول الوارث هذه الجملة في الذخيرة وفي وديعة المنتقى اودع بطيخا او عنبا وغاب فمات المودع
ثم قدم المودع بعد مدة يعلم ان مثل الوديعة لا يبقى لتلك المدة فهي دين في مال الميت لانه لا يعلم ما فعلها
ولعل المودع اتلفها وذكر في النوازل اذا مات المودع فقال ورثته قد رد الوديعة في حياته قال ابو بكر
ان سمع من المودع رد الوديعة فالقول قول الورثة مع يمينهم على علمهم وان لم يسمع من المودع رد الوديعة
لا يصدق الورثة والضمان واجب في مال الميت ذكر في المختصر اذا مات المستودع ولا يدري الوديعة
بعينها صار دينا في ماله وكذا كل شيء اصله امانة وكذا المسائل يصير بالموت عن تجهيل وفي فتاوى ظهير الدين
المودع اذا قال لرب الوديعة قد رددت بعض الوديعة ثم مات المودع كان القول قول صاحب الوديعة
فيما اخذ من الوديعة مع يمينه لان الوديعة صارت دينا عليه من حيث الظاهر وكان القول قول

صاحب الوديعة في مقدار المأخوذ

## جحود الوديعة وما يتصل بذلك

وذكر في الذخيرة
المودع اذا طلب الوديعة فجحدها المودع يصير ضامنا وان جحدها لا في وجه المودع بان قال رجل
للمودع ما حال وديعة فلان فقال ليس لفلان عندي وديعة او جحد الوديعة في وجه مالكها لا بناء
على الطلب بان قال ما حال وديعتي ليشكره على الحفظ فقال ليست لك عندي وديعة فالجواب في
الفصلين واحد على قول زفر يضمن وعلى قول ابي يوسف لا يضمن قال وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف
اذا جحد الوديعة في وجه عدو وخاف منه التلف عليها ان اقر ثم هلكت لا يضمن لان الجحود في هذه الصورة
جهة من جهات الحفظ وقد وقع في بعض نسخ المنتقى بشر عن ابي يوسف اذا جحد الوديعة المودع
ثم اقر بها ثم هلكت لم يضمنها كذا ذكر في الذخيرة في باب عتق ما في البطن من شرح صدر الاسلام لجامع
الكبير ان المودع اذا جحد الوديعة او المودع جحد الايداع والآخر يدعي ثم اقر الجاحد بعد جحود الايداع
والمودع انما لا يبرأ عن الضمان اذا جحد ثم اقر اذا كان المودع عزله بان طلب وديعته وذكر في العدة
المودع اذا جحد الوديعة ثم ادعى انه ردها بعد الجحود واقام البينة يقبل وان اقام البينة انه ردها
قبل الجحود وقال غلطت او نسيت قبلت بينته على قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف ولو جحدها ثم اخرجها
بعينها واقر بها وقال لصاحبها هذه وديعتك اقبضها وقال صاحبها دعها وديعة عندك فضاعت ان
تركها عنده وهو قادر على اخذها ان شاء فهو بريء وهي وديعة وان كان لا يقدر على الاخذ فهو على
الضمان الاول يعني به الضمان الثابت بالجحود فان الوديعة بالجحود دخلت في ضمانه كذا ذكر
في الذخيرة وفي فتاوى رشيد الدين قال الناطفي اذا جحد الوديعة ان نقلها عن موضعها الذي كانت فيه
حال جحوده وهلكت ضمن وان لم ينقلها لا يضمن فان يوجب الضمان في الوجهين فقد وجد وفي وديعة
المنتقى اذا جحد الوديعة او العارية فما تحول عن مكانه صار ضامنا وان لم يحولها فلا وفي العدة لو طلب
الوديعة فقال ما اودعتني ثم ادعى الرد او الهلاك يصح وبه ترك من قبل ولو قال للمالك وسبب في
الوديعة او بعتها مني والكر الوديعة ثم هلكت لا يضمن لو جحد الوديعة وهلكت ثم اقام المودع
بينة على قيمتها يوم الجحود يقضى بقيمتها يوم الجحود وان لم يعلم قيمتها يوم الجحود يقضى بقيمتها يوم
الايداع يعني اذا اثبت الوديعة كذا ذكر في العدة وتمام هذا سنطره في وديعة الذخيرة وذكر في وديعة
المنتقى اذا قال المودع ضاعت الوديعة منذ عشرة ايام واقام المودع بينة انها كانت عنده منذ
يومين فقال المودع وجدتها فضاعت يقبل هذا ولا يضمن ولو قال اولا ليست عندي ثم قال
وجدتها فضاعت يضمن

## العقار

العقار هل يضمن بالجحود بلا خلاف وقال شمس الائمة الحلواني في ضمان العقار
بالجحود

بالجحود عن ابي حنيفة روايتان وهكذا في الاخيرة وفي موضع ساير انما تضمن بالعقار وما لا تضمن غصب العقار

ذكر في كتاب العارية والوديعة **ضمان المستعير وما يملكه المستعير وما لا يملكه**

من الجامع الاصغر لا تزال طائفة من اصحابنا يقولون ان الوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر والمستاجر يؤجر ويعار ويودع والعارية تودع ولا تؤجر وانما قالت هذه الطائفة من اصحابنا بان الشيء المستاجر يودع لانه يؤجر ويعار والاجارة والاعارة اقوى من الايداع المفرد لان الايداع المفرد هو الامر بالحفظ دون التمكين من الانتفاع فاذا جاز اقوى الامرين جاز ايسرهما بالطريق الاولى وكذلك الشيء المستعار عارية مطلقة اذا جاز اعارته جاز ايداعه لما ذكرنا من النكتة وقالت طائفة من اصحابنا ان الشيء المستاجر والمستعار لا يودع ابتداء لانه امانة في يد من استاجره او استعاره وليس للامين ان يسلم الامانة الى من لا يدخل في حرزه واما قول من قال بانه لما كان له ان يؤجر ويعير كان له ان يودع فليس كذلك لانه انما كان له ان يؤجر او يعير لانه ماذون من جهة المعير والموجر لاطلاق الاذن بالانتفاع ومثل هذا الاذن معدوم في الايداع فهو باق على اصل الحجر فليس له ان يودع فان قلت انه اذا آجر او اعار فقد اودع لان كل واحد من الامرين ايداع قلنا الايداع في ذلك ثبت ضمنا وتبعا لا قصدا وتصريحا لان الاجارة او الاعارة اذا صحت تضمنت معنى الايداع على وجه التبع لا على وجه القصد والاصل الظاهر المشهور من اصحابنا انه قد يثبت تبعا ما يبطل قصدا ويثبت تضمنا ما يبطل تصريحا الا ترى انه لو باع حبل الجارية وحده لا يجوز ولو باع جارية جاز ودخل الحبل تبعا في البيع لا قصدا ولهذا في كتب اصحابنا نظائر كثيرة فاما اذا لم يؤجر ولم يعر فقد ابتدأ الايداع وهو لم يؤذن بالايداع قصدا وابتداء هذه الجملة في الجامع الاصغر وذكر في شرح الطحاوي للمستعير ان يودع عند غيره وان محمدا قال المعير اذا وجد المستعار في يد رجل فاراد اخذه فقال ذو اليد اودعني الذي اعرته منه لا يكون ذو اليد خصما كالغاصب من المستعير والمستاجر منه فان قيل قال محمد لو رد العارية على يد اجنبي فضاع عنده ضمن علل وقال لانه صار مودعا عند الاجنبي قلنا نعم لان العارية انتهت بالفراغ من الانتفاع فلا يملك الايداع لانه صار مودعا بعد الفراغ ذكر الشيخ الامام شيخ الاسلام عماد الدين اللامشي في واقعاته ليس للمستعير ان يودع عند غيره عند غيره لانها امانة في يده كالوديعة وقال بعض مشايخنا له ذلك لان في العارية ايداعا وزيادة وللمستعير ان يعير فيما لا يتفاوت الناس في الانتفاع به وقال الامام السرخسي لكن الاول اصح لان الاعارة تصرف في المنفعة والمستعير يملك كل ما يملك تمليكها من غيره عن الانتفاع لا يهياء الا بالقبض



الوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر
والمستاجر يؤجر ويعار ويودع
والعارية تودع ولا تؤجر

يثبت تبعا ما يبطل قصدا ويثبت
تضمنا ما يبطل تصريحا

ولو كان له ولاية الايداع لكان ذو اليد
خصما صح

للمستعير ان يعير فيما لا يتفاوت
الناس في الانتفاع به

العين فيكون تسليم العين من ضرورات صحة التصرف في المنفعة اما الايداع فهو تصرف في العين مقصودا بالتسليم الى الغير وهو لا يملك ذلك قال وذكر الامام علي البزدوي اختلاف المشايخ في ان المستعير هل له ان يودع ولم يرجح قول البعض قال القاضي الامام علاء الدين الاسبيجابي في شرح الجامع العارية المطلقة لا تؤجر وتودع وتعار والوديعة لا تودع ولا تؤجر والمستاجر يودع ويؤجر ويعار وقال بعضهم ذكر بعض المتاخرين من الاحداث في شرح الجامع الصغير للمستعير ان يودع عند مشايخ العراق وقال بعضهم لا يودع وبالاول اخذ الفقيه ابو الليث والشيخ الامام محمد بن الفضل وعليه الفتوى هذه الجملة في واقعات اللامشي في كتاب الوديعة وذكر في عارية الذخيرة المستعير هل يملك الايداع من الاجنبي اختلف المشايخ فيه قال بعضهم ليس له ان يودع وهو مختار مشايخ العراق وبه كان يفتي الفقيه ابو الليث ومحمد بن الفضل وكان ظهير الدين المرغيناني يقول وجدت الرواية منصوصة ان المستعير لا يملك الايداع وهل له ان يعير ان كانت الاعارة مطلقة له ان يعير سواء كان المستعار شيئا يتفاوت الناس في الانتفاع به او لا يتفاوت حتى ان من استعار دابة للركوب ولم يسم الراكب او استعار ثوبا للبس ولم يبين اللابس فله ان يعير للركوب واللبس وان كان الناس يتفاوتون في الركوب واللبس لكن انما يعير لغيره اذا لم يركب او لم يلبس بنفسه اما اذا ركب او لبس بنفسه فقد اختلف المشايخ فيه قيل ليس له ان يعيره ولو اعار لا يضمن وهو اختيار فخر الاسلام علي البزدوي وقيل له ان يعير ولو اعار لا يضمن وهو اختيار شيخ الاسلام ابي بكر وشمس الائمة السرخسي وكذلك في الابتداء لو اركب غيره او البس غيره ثم اراد ان يركب بنفسه او يلبس بنفسه ففيه اختلاف المشايخ على نحو ما ذكرنا هذا اذا كانت الاعارة مطلقة فان كانت مقيدة كان للمستعير ان يعير فيما لا يتفاوت الناس في الانتفاع به وليس له ان يعير فيما يتفاوت الناس فيه حتى ان من استعار دابة ليحمل عليها بنفسه او دارا ليسكنها او عبدا ليخدمه فله ان يعير من غيره لان الناس لا يتفاوتون في هذه الاشياء ولو استعار ثوبا ليلبسه بنفسه او دابة ليركبها بنفسه ليس له ان يعيره غيره ولو اعار شيئا وقال لا تدفع الى غيرك فدفع فهلك عنده يضمن في فتاوى قاضي ظهير الدين **اعارة الدواب وما يتعلق بذلك**

ذكر في الذخيرة اذا استعار دابة او استاجرها ليشيع جنازة فركبها ثم نزل ودفعها الى انسان ليصلي صلوة الجنازة فسرقت فلا ضمان على المستعير ولا على المستاجر فصار الحفظ بنفسه في هذا الوجه مستثنى وفي فتاوى قاضي ظهير الدين لو كان يصلي في الصحراء فنزل عن الدابة وامسكها فانفلتت منه لا ضمان عليه قال وهذه المسئلة دليل على ان المعير ان لا يغيبها عن بصره وذكر في فتاوى الفضلي عن محمد

فيمن استعار دابة فحضرت الصلوة ودفعها الى غيره ليمسكها فضاعت قال ان كان شرط في العارية
ركوب نفسه فهو ضامن والا فلا ضمان وذكر في الذخيرة اذا كان الرجل على دابة باجارة او اعارة
فنزل عنها في السكة ودخل المسجد ليصلي فخلى عنها فهلكت فهو ضامن ومن المشايخ من قال فهو ضامن
على كل حال واطلاق محمد يدل عليه وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي وهذا لانه لما دخل المسجد فقد
غيبها عن بصره فصار مضيعا مضيعا الا ترى انه لو سرق في هذه الحالة لا يجب القطع وفي كتاب
طلاق المنتقى ولو سلم الدابة الى رجل ليسلمها الى مالكها فضاعت ضمن وقال الفقيه ابو الليث هذا
اذا كان شرط ان يحمل او يركب بنفسه فاما اذا اطلق لم يبق ضمان لان العارية تودع وتودع
ما قال محمد عقيب هذه المسئلة ولو كان يصلي في صحراء فنزل عن الدابة فامسكها فانفلتت من يده
فلا ضمان لانه لم يضيعها وعلى هذا اذا ادخل المستعير الحمل بيته وترك الدابة المستعارة في السكة
فهلكت فهو ضامن سواء ربطها او لم يربطها لما ذكرنا انه لما غيبها عن بصره فقد ضيعها حتى لو تصور
اذا دخل المسجد او البيت والدابة لا تغيب عن بصره لا يجب الضمان وعليه الفتوى وفي الذخيرة
ايضا استعار دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فبعث بالدابة مع وكيله ليحمل الطعام عليها
فحمل الوكيل الطعام بنفسه مثله لا يضمن ولو ارسل رسولا يستعير دابة الى دغم فذهب الرسول الى
صاحب الدابة وقال ان فلانا يقول لا عرني دابتك الى بريل فدفع فجاء الرسول ودفع اليه الدابة
ثم بدا له ان يركب الى دغم وهو لا يشعر بما فعل الرسول فركبها الى بريل وسلكت تحته لا يضمن ولو
ركبها الى دغم هذه المسئلة بجانبها بصفحة من كرة الذخيرة وفي فتاوى قاضي ظهير الدين وذكر في العدة ولا رجوع
على الرسول بما ادى وكذا الاجارة ولو استعار فرسا حاملا ليركبها الى موضع كذا فركبها واردف مع
نفسه آخر فاسقطت جنينا فلا ضمان على المستعير في الجنين ولكن ان انتقصت الام بسبب ذلك
فعليه نصف النقصان لان النقصان حصل بركوبه وركوب غيره وركوبه ماذون فيه فلا يصلح سببا
للضمان وركوب غيره ليس بماذون فيه فوجب عليه نصف النقصان لهذا وهذا اذا كان الفرس بحال
يمكن ان يركبه اثنان فاما اذا كان لا يمكن فهو اتلاف ويضمن جميع النقصان من المستعير وذكر في العدة
ولو استعار دابة وفي بطنها ولد فزلقت من غير صنعه واسقطت الولد لا يضمن المستعير ولو كبحها
باللجام او فقأ عينها يضمن كذا في الذخيرة ولو طلب من رجل ثورا عارية فقال له المعير اعطيكها غدا
فلما كان الغد اخذ المستعير الثور بغير اذن صاحبه واستعمله فعطب الثور ذكر في فتاوى ابي الليث
ان عليه الضمان وفي مجموع النوازل لا ضمان عليه وذكر في خلاصة المفتي قال ابراهيم بن يوسف ولو



ولو استعار دابة فقال اعطيكها غدا فجاء المستعير في الغد واخذها بغير اذنه واستعملها وردها فماتت
لا يضمن واقعة الفتوى يكى از يكى ستورى عاريت خواست معير گفت پس فردا بيا و ببر
مستعير فردا آمد وان ستور را بى دستورى برد وكار فرمود وان ستور درين روز كه ميخواست ببرد
بود باذن معير هلاك شد هل يضمن المستعير ذكر رشيد الدين في باب دعوى حال الاجارة من فتاواه
مسئلة تدل على انه لا يضمن فانه قال لو قال اذا جاء الغد فقد اجرتك هذه الدابة بحمل المستاجر على الدابة
في الليل فلما طلع الشمس عثرت الدابة والحمل عليها وهلكت لا يضمن لانه لما حملها صار غاصبا الا انه عند
طلوع الفجر انعقد العقد فصار مستاجرا منها قصدا واليد يد امانة قال الاسروشني ان المستاجر او المستعير اذا خالف
ثم عاد الى الوفاق على ما عليه الفتوى في مسئلة الفتوى ينبغي ان لا يبرأ عن الضمان بالطريق الاولى
في الذخيرة استعار من رجل ثورا يساوي خمسين استعمله فقرنه مع ثور يساوي مائة فعطب الثور
العارية ان كان الناس يفعلون مثل ذلك لا يضمن والا ضمن استعار ثورا ليكرب ارضا معينة
فكرب ارضا اخرى غير تلك الارض يضمن لو عطب لان الاراضي تتفاوت في الكراب باعتبار الرخاوة
والصلابة اذا ترك الثور المستعار في المرج فهلك ان علم ان المعير يرضى بكونه في المرج وحده
كما هو عادة بعض اهل الرساتيق لا يضمن وان لم يعلم بان كانت العادة مشتركة يضمن ذكر السيد
الامام ابو القاسم في كتاب خلاصة ~~كتاب خلاصة~~ المفتي استعار دابة واستعملها الى الظهر
ثم تركها في الجبانة فاكلها الذئب ضمن وان كانت الجبانة مسرح هذا البقر للمعير وكان المعير
رضي بكونه فيها بان يرعى فيها وحده لا يضمن في جوامع الفقه للعتابي اذا ادى الثور المستعار
الى البقار او الى مرعى كان المعير يرعاه فيه ويرضى بكونه فيه وحده بلا حافظ لا يضمن اعار حماره
وقال خذ عذاره يعني فسار دش بكير و بشقه ولا تخل عنه فقال افعل فلما سار ساعة خلى عن عذاره
فاسرع في المشي فسقط وانكسر رجل الحمار ضمن وقد مر استعار دابة ليركبها الى ناحية فاخرجها
الى الغداة ليسقيها ومشى غير تلك الناحية فهلكت يضمن كذا في الفتاوى وذكر في العدة استعار
ثورا فاستعمله ثم فرغ ولم يحل الحبل عن البقر وذهب البقر الى السرح فصار الحبل في عنقه فخنقه
ضمن ان عطب كذا في فوائد ظهير الدين وفي فوائد شمس الاسلام اذا ربط الحمار المستعار بحبل
ما فختنق لا يضمن اذا استعار دابة الى موضع فسلكت بها طريقا بالجادة ضمن ان عطب ولو
عين طريقا فسلك طريقا آخر ان كانا سواء لا يضمن وان كان ابعد او غير مسلوك ضمن وكذا اذا
كانا متفاوتا في الامن حتى ان الطريق الذي سلك فيه اذا لم يكن آمنا ضمن وفي واقعات الناطفي

لا يبرأ عن الضمان

اعار حماره وقال خذ عذاره

لم يحل الحبل عن البقر فلف عنقه فمات ضمن

اذا استعاد دابة ليركبها الى مكان معلوم ففى اى طريق ذهب لا يضمن بعد ان يكون طريقا يسلكه
الناس لانه لم يعين طريقا فان كان طريقا لا يسلكه الناس الى ذلك المكان ضمن لان مطلق الاذن
ينصرف الى المتعارف اذا جعل الدابة المستعارة فى المربط وجعل على الباب خشبا لئلا تخرج
الحمار فسرق ان استوثق وثيقة لا يقدر الحمار على الذهاب فلا ضمان عليه بعث اجيره ليستعير
دابة فاعاره وعلى الحمار شيء فسقط ان سقط من ضعف سير الاجير فالضمان عليه خاصة هذه الجملة فى
العدة استوى عاريت خواست وكس فرستادا زبر معير با ورد مامور استور را در راه برنشست
وهلك يضمن المامور ولا يرجع على الآمر اذا لم يكن مامورا من جهته الا بالركوب ومهذا اذا كانت تنقاد من غير ركوب
فان كانت لا تنقاد الا بالركوب لا يضمن هكذا ذكر فى باب الوكيل بقبض الوديعة من وكالة شمس الائمة
السرخسى ومثل هذا كانت **واقعة الفتوى** فيمن استعار دابة من رجل فارسل آخر ليقبضها
من المعير فركبها المبعوث فى الطريق كما هى ازوى الاغ كرديت هل يضمن المبعوث فهو على هذا
التفصيل استعار حمارا فقال لى حماران فى الاصطبل خذ احدهما ايهما شئت فذهب باحدهما لا يضمن
لو هلك ولو قال خذ احدهما واذهب به والباقى بحاله يضمن كذا ذكر فى العدة فى عارية شيخ الاسلام خواهر
زاده استعار دابة وبعث غلامه الى المعير ليأتى بها اليه فاخذ الغلام من المعير ليأتى بها الى مولاه
فحمل الغلام بالدابة قبل ان يأتى بها اليه وهلكت من عمله يضمن العبد ويكون فى رقبته يباع فيه فى
الحال خلاف العبد المحجور اذا استهلك الوديعة وقد قبلها بغير اذن المولى وفى التجريد البرهانى جاء رجل
الى المستعير وقال انى استعرت الدابة التى عندك من فلان مالكها وامرنى ان اقبضها منك فصدقه
ودفعها اليه فهلكت عنده ثم انكر المعير ان يكون امره بذلك فالمستعير ضامن ولا يرجع على الذى قبضها
منه لانه صدقه وان كان كذبه اولم يصدق ولم يكذب اوصدقه وشرط عليه الضمان فانه يرجع عليه
قال وكل تصرف هو سبب للضمان فاذا ادعى المستعير انه فعل باذن المعير وجحد هو يضمن المستعير
الا ان يقوم لبينة على الاذن وفى واقعات الناطفى وان كان الذى جاء خادم المعير فدفع المستعير
اليه ثم انكر المعير الاذن وقال ما امرته بالاخذ منك فلا ضمان على المستعير لان الرد على خادم المعير
كالرد على المعير وفى عارية شيخ الاسلام اى بكر اذا رد العارية على عبد يقوم عليها برئ ايضا كما انه
كما لو رد الى منزله او اصطبله ذكره فى الذخيرة ولو استعار دابة الى الليل وهلكت قبل الليل لا يضمن فان
هلكت فى اليوم الثانى يضمن قال بعض مشايخنا انما يضمن لو انتفع بها فى اليوم حتى يصير غاصبا اما
بدون ذلك فلا يضمن كما فى المودع اذا امسك الوديعة بعد انقضاء المدة فان قال له المالك احفظ وديعتى

خذ ايهما شئت فاخذ احدهما وهلك لا يضمن ولو قال خذ احدهما فاخذ وهلك يضمن والفرق و[illegible]

صح
ولو رد الى عبد لا يقوم عليها برا[illegible]

اليوم



اليوم فهلكت فى اليوم الثانى لا يجب الضمان ومنهم من قال يجب الضمان على كل حال والمانى محمد
يدل عليه وبه يفتى شمس الائمة السرخسى وهولاء فرقوا بين العارية والوديعة والفرق ان المستعير
انما امسك العين بعد المدة لنفسه لانه امسك بقبضه السابق وقبضه السابق كان لنفسه وانتهت
المدة وهو قابض لنفسه فيضمن ولا كذلك المودع والفرق الثانى ان رد المستعار على المستعير
بعد انقضاء المدة مكان المالك قال له رد المستعار على المستعير فاذا لم يرد فقد امتنع عن الرد بعد
طلب المالك فيضمن ولا كذلك المودع لان رد الوديعة ليس على المودع بل هو على المالك وذكر فى شرح الطحاوى
العارية اذا كانت موقتة بيوم ولم ترد على المالك مع تمكنه الرد [بعد مضى اليوم] يضمن لو هلك فان لم ينتفع به فى
اليوم الثانى وفى فتاوى القاضى ظهير الدين استعار دابة الى موضع كذا فله ان يذهب عليها ويجىء
ويعيرها من غيره وان لم يسم لها موضعا ليس له ان يخرج بها من المصر وفى اجارات فتاوى المستعير ان
ان يركب الدابة العارية فى الرجوع وليس للمستاجر ذلك وفى فتاوى رشيد الدين لو استعار دابة شهرا
فهو على المصر وكذا فى عارية الخادم واستنجاره وكذا الموصى له بالخدمة فهو على المصر ذكره فى الذخيرة روى
بشر عن ابى يوسف فيمن استعار دابة او ثوبا حتى وقت الاستعمال فى المصر ثم خرج بها عن المصر فان
استعملها فهو ضامن وان لم يستعملها ففى الثوب لا ضمان لانه حافظ له خارج المصر كما هو حافظ
له فى المصر وفى الدابة يجب الضمان لانها بمجرد الخروج يصير عرضة للتلف فيكون اخراجها تضييعا
لها معنى فيصير ضامنا ولو استعار محملا او قسطاطا وهو فى المصر فسافر به لا يضمن ولو استعار
سيفا او ثوبا او عمامة فسافر به يضمن وفى عارية واقعات الناطفى لو هلكت الدابة العارية فى
يد المستعير فان كان العقد مطلقا لا يضمن سواء هلك فى حالة الاستعمال او فى غيره وعند الشافعى
ان هلكت فى حالة الاستعمال يضمن والا فلا وان كانت موقتة فان هلكت فى المدة فعلى هذا الخلاف
وان هلكت بعد مضى المدة يضمن فى قولهم لانه امسكها بعد انقضاء المدة بغير اذن المالك صار غاصبا
بخلاف المستاجر اذا امسك بعد مضى المدة لان مؤنة الرد فى الاجارة على المالك فلم يوجد من المستاجر
منع ليصير به غاصبا هذا اذا لم يعين جهة الانتفاع اما اذا عين ثم خالف فهذا على ثلثة اوجه اما
ان خالف فى المعنى مع اتحاد الجنس او خالف فى الجنس او خالف فى القدر اما الاول فهو ان خالف
فى المعنى بان استعار دابة ليحمل عشرة مخاتيم من هذه الحنطة فحمل عشرة مخاتيم من حنطة اخرى لم يضمن
وكذا لو استعارها ليحمل عليها من حنطة نفسه فحمل ذلك من حنطة غيره لان مثل هذا التقييد غير مفيد واما الثانى
فهو ان خالف فى الجنس بان استعارها ليحمل عليها عشرة اقفزة حنطة فحمل عليها عشرة اقفزة شعير ففى

رد المستعار على المعير ورد الوديعة على المالك

مؤنة الرد فى الاجارة على المالك

الخلاف
المحير والى سير

من الشعر ص

القياس يضمن لانه خالف في الجنس وفي الاستحسان لا يضمن لان مثل كيل الحنطة يكون اخف على الدابة
فيكون خلافا الى خير حتى انه لو سمى مقدارا من الحنطة وزنا يحمل عليها مثل ذلك الوزن من الشعير يضمن لانه
يأخذ من ظهر الدابة اكثر مما يأخذ الحنطة وكذا اذا استعارها ليحمل عليها حنطة فحمل عليها قطنا او حطبا او تبنا
مثل ذلك الوزن يضمن لما قلنا وكذا اذا حمل عليها حديدا او آجرا او حجارة مثل وزن الحنطة يضمن لان
ذلك مما يدق ظهر الدابة فيكون ضررا واما الثالث وهو ان خالف في القدر بان استعارها ليحمل عليها
عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليه خمسة عشر مختوما فهلكت فان علم ان هذه الدابة لا تطيق حمل هذا القدر
ضمن كل قيمتها لان هذا استهلاك وان علم انها تطيق يضمن ثلث قيمتها توزيعا فان هلكت في المدة فعلى
هذا الخلاف وان هلكت بعد مضي المدة يضمن في قولهم لانه امسكها بعد انقضاء المدة بغير اذن المالك فصار
غاصبا بخلاف المستأجر اذا امسك بعد مضي المدة لان مؤنة الرد بالاجارة على المالك فلم يوجد من المستأجر
منع لغيره غاصبا للضمان على قدر المأذون فيه وغير المأذون فيه بخلاف ما اذا امر انسانا بضرب عبده
عشرة اسواط فضربه احد عشر سوطا ومات العبد يضمن نصف القيمة لان المعتبر في القتل عدد
الجناة لا عدد الجنايات وهذا لان الفقه وهو ان القليل من الجراحة في المقتل مهلك والكثير في غير المقتل
غير مهلك فاعتبرنا فيه عدد الجناة وبخلاف ما اذا استعار ثور الطحن ليطحن به عشرة مخاتيم حنطة فطحن احد عشر
فهلك يضمن جميع القيمة لانه لما طحن عشرة مخاتيم فقد انتهى الاذن فبعد ذلك استعمل الدابة بغير اذن مالكها
فيصير غاصبا بخلاف الحمل لان حمل الكل عليها يوجد مرة واحدة وهو في البعض مأذون وفي البعض
مخالف فيوزع الضمان وشرط في عارية الذخيرة ولو استعار دابة الى مكان مسمى فجاوز بها المستعير
المكان المسمى ثم عاد اليه فهو ضامن الى ان يردها على المالك قيل هذا اذا استعارها ذاهبا لا جائيا
اما اذا استعارها ذاهبا وجائيا برئ وهذا القائل يسوي بين المودع والمستعير والمستأجر
اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق برئ عن الضمان اذا كانت مدة الايداع والاعارة والاجارة
باقية ومن المشايخ من قال في العارية لا يبرأ عن الضمان ما لم يردها على المالك سواء استعارها ذاهبا
او ذاهبا وجائيا وهذا القائل يقول ان المستعير والمستأجر اذا خالفا ثم عادا الى الوفاق لا يبرآن
عن الضمان بخلاف المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق حيث يبرأ والقول الاول اشبه والى البال
شيخ الاسلام خواهرزاده كذا ذكر في الذخيرة وفي فتاوى قاضي ظهير وذكر في شرح الطحاوي في العارية لو كانت
مقيدة بالمكان فجاوز ذلك المكان يضمن لا يبرأ بالعود وكذلك الجواب في الاجارة بخلاف الرهن والوديعة
ولو لم يذهب الى ذلك المكان ولكن ذهب الى مكان آخر اقصر منه او اطول يضمن وكذلك لو امسكها في بيته

المعتبر في القتل عدد الجناة لا عدد الجنايات

استعار ثور الطحن

ولم يذهب بها الى ذلك المكان الذي استعاره يضمن لانه المكث المعتاد عنه وكذا في الاجارة وهذا بخلاف
ما اذا استعار دابة او استأجرها ليحمل عليها حنطة فحمل شيئا اخف من الحنطة واسهل على الدابة يضمن
كذا في شرح الطحاوي وفي الذخيرة ولو استعار دابة ليذهب الى مكان معلوم فذهب الى مكان آخر
بتلك المسافة يضمن وكذا لو امسك الدابة في بيته ولم يذهب حتى عطبت يضمن وكذلك في الاجارة بعضها
من الذخيرة وبعضها من الصغرى

## العارية الموقتة

وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا كانت
العارية موقتة بوقت فامسكها بعد الوقت فهو ضامن ويستوي فيه ان تكون العارية موقتة نصا
او دلالة حتى ان من استعار قدوما ليكسر الحطب فكسر وامسك حتى هلك ضمن وفي كتاب العارية اذا استعار
ثورا ليكرب ارضه فلم يكرب حتى عطب ضمن من شرح شيخ الاسلام اي بكر اذا لم تكن العارية موقتة لكنه
قال احمل عليها حنطة فكث يحمل عليها الحنطة ايا ما فلا ضمان عليه لان العارية مطلقة وذكر في العيون العارية
لو كانت مقيدة بالوقت مطلقة في غيره نحو ان يعيره يوما فهذه العارية مطلقة الا في حق الوقت حتى لو لم
يردها بعد مضي الوقت مع الامكان ضمن اذا هلكت سواء استعملها بعد الوقت او لم يستعملها وهو
المختار ولو كانت مقيدة بالمكان فهي مطلقة الا من حيث المكان حتى لو خالف في المكان ضمن وان كان
هذا المكان اقرب من المكان المأذون فيه وكذا لو امسك الدابة في الموضع الذي استعمله ولم يذهب الى
الموضع الذي استعارها ضمن وكذا في الاجارة كلندي عاريت خواست تا در وزان كار كند معير
مستعير را گفت در وزان مكدار و باخود بياور فتركه ثم وهلك ينبغي ان يضمن فقد ذكرنا في العدة
العارية اذا كانت مقيدة بالمكان فهو مطلقة الا من حيث المكان وفي فتاوى الرشادي مردي
خري بعاريت خواست تا از موضعي بار آرد دستد گفت كه زيادت از چهار روز مدار وچهار
روز را اين خر را بيار با نبرده روز داشت خر مرد اين خر بزند فهمت كدام روز را ضامن شود
قال يضمن روز پنجم از وقت عاريت وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا وضع المستعير المستعار بين يديه
ونام قاعدا لا ضمان عليه وان نام مضطجعا وهو في المصر يضمن والا فلا وفي فتاوى كلندي عاريت
خواست تا آب وار دآب بريبت ووضع تحت راسه ونام فسرق وقعت هذه المسألة بنجارا
وافتوا انه لا يضمن لان النوم على هذا الوجه لا يكون تضييعا

## رد العارية وما يتعلق به

ذكر في الذخيرة المستعير اذا قضى حاجته من الدابة ثم ردها على يد بعض من في عياله فلا ضمان عليه اذا
عطبت هذا هو العرف فيما بين الناس بخلاف الوديعة ولو ردها على عبد صاحب الدابة وهو يقوم عليها
يقوم عليها لا يضمن وكذلك اذا ردها على عبد لا يقوم عليها برئ ايضا في الصحيح وكذلك لو لم يجد صاحب

ولو نام لحاء الفسان وقطع المقود وهو في يده لا ضمان عليه سواء كان في الحضر او في السفر ولو هو في يده ان نام مضطجعا وهو في الحضر يضمن والا فلا
ص

صاحب الدابة ولا خادمه فربطها على معلفها في دار صاحبها لا يضمن وفي الوديعة اذا دفعها على عبد صاحب الوديعة وضاعت من يده يضمن المودع سواء كان العبد ممن يقوم عليها او لا يقوم هو الصحيح وفي عارية شيخ الاسلام ابي بكر لو رد المغصوب الى العبد يقوم عليه لا يبرأ ولو رده الى عبد لا يقوم عليه او الى الاصطبل او الى منزله اولى ان لا يبرأ وذكر في عارية العدة اذا كانت العارية عقد جوهر او شيئا نفيسا فدفع الى العبد المعير او الى اجيره يضمن والمستأجر في رد المستأجر كالمستعير والمرتهن بمنزلة المودع والمستعير او المستأجر اذا خالف ثم عاد الى الوفاق ورده الى من في عيال المعير هل يبرأ عن الضمان كانت **واقعة الفتوى** وقيل ينبغي ان يضمن لانه لما خالف صار غاصبا وبالعود الى الوفاق لا يبرأ عن الضمان على ما عليه الفتوى قلت قال الاستروشني وعلى ما سوى في الذخيرة وفتوى قاضي ظهير الدين المودع والمستعير والمستأجر يبرأ عن الضمان بالخلاف بالوفاق ينبغي ان يبرأ عن الضمان وقد مر ذلك الآن والمستعير لو رد على يد اجنبي فضاع يضمن في عارية شرح الطحاوي على ما قال لان العارية انتهت بالفراغ فصار مودعا والمودع لا يملك ذلك **ما يضمن به المستعير وما لا يضمن** في عارية الاجناس في فتاوى قاضي ظهير الدين استعارت ملاءة ووضعتها داخل البيت والباب مفتوح فصعدت السطح فهلكت الملاءة قيل يضمن وقيل لا يضمن وفي الذخيرة لو استعار سراويل ليلبسه فلبسه وهي تمشي فزلقت رجلها فتخرق السراويل لا ضمان عليها لانه لا صنع لها فيه وفي فتاوى الديناري اذا انتقص العين المستعار في حالة الاستعمال لا يجب الضمان بسبب النقصان اذا استعمله استعمالا معهودا **اعارة المرأة بغير اذن زوجها** امرأة اعارت بغير اذن الزوج ان اعارت من متاع البيت ما يكون في يدها عادة فضاع ضمنت ذكره في العدة لو دخل منزل رجل باذنه واخذ اناء لينظر اليه فوقع وانكسر لا يضمن وان اخذ بغير اذنه بخلاف ما اذا دخل السوق الذي يباع فيه الاناء فاخذ اناء بغير اذنه فسقط وانكسر ضمن وفي الجامع في الفتاوى ساوم رجل قدحا ليشتري من صاحبه فقال ارني قدحك هذا فدفعه اليه فنظر اليه فوقع منه على الاقداح فانكسر القدح واقداح اخرى لا ضمان عليه في القدح الذي ساومه ويضمن الاقداح وفي النوازل لو استعمل قصاع الحمام فسقطت من يده فانكسرت او اخذ قفاعا ليشرب فسقط او اخذ قدحا فوقع من يده لا يضمن لانه عارية اذا طلب المعير العين فقال المستعير نعم ادفع اليك ثم قال بعد ذلك ضاعت مني اذا كان يرجو ان يجده ولم ييأس عنه لا يضمن وان ايس عنه ومع ذلك وعده ثم اخبر بالضياع ضمن للمناقضة المعير اذا طلب العارية فعوقه الدفع حتى هلك في يده ان كان عاجزا عن الدفع وقت الطلب لا يضمن وان كان

وحل منزل رجل واخذ اناء لينظر فوقع وانكسر لا يضمن ولو دخل السوق اخذ الاناء بغير اذنه وسقط وانكسر يضمن



فاذا ولم يرده يضمن ولو قال دعها عندي فتركها فهلكت لا يضمن وفي الذخيرة صبي استعار من صبي شيئا كالقدوم ونحوه فاعطاه وذلك الشيء لغير الدافع فهلك في يده ان كان الصبي الاول ماذونا لا يجب على الثاني شيء وانما يجب على الاول لانه اذا كان ماذونا صح الدفع منه فكان الدفع حاصلا بتسليطه ولو كان ذلك الشيء للاول لا يضمن ايضا لما قلنا وان كان الاول محجورا عليه يضمن بهذا الدفع ويضمن الثاني بالاخذ منه لان الاول غاصب وكذا الثاني كلندي عاريت خواست وبكي را مزد كرفت تا كلند مزدور كلند كرفت وبرد ورفت هل يضمن المستعير كانت **واقعة الفتوى** وذكر في اجارات الجامع الاصغر استأجر فاسا واستأجر اجيرا ليعمل به فدفع الفاس الى هذا الاجير فسرق يضمن المستأجر وقال بعض اصحابنا ان كان قد استأجر الاجير اولا لا يضمن وذكر في اجارات العدة المختار انه لا يضمن على كل حال واذا كان الجواب في الاجارة هكذا ينبغي ان يكون الجواب في العارية كذلك ذكر في التجريد لابي الفضل اذا اختلف المعير والمستعير في الايام او في المكان او نحوها يحمل على العارية فالقول قول رب الدابة مع يمينه ولو تحرف المستعير وادعى ان المعير اذن له وجحد المعير يضمن المستعير الا اذا قام بينة على الاذن استعار فاسا او قدوما لكسر الحطب في المصر فوضع في بيته حتى هلك من غير تقصير لا يضمن كذا افتى صاحب المحيط وقاضيخان وقال بعضهم ينبغي ان يضمن لانه ماذون بكسر الحطب لا بوضعه في البيت وبه افتى الامام جلال الدين **ضمان المرتهن وما يجوز للمرتهن في الرهن وما لا يجوز وما يضمن به وما لا يضمن** ذكر في العدة وفي رهن شرح الطحاوي اعلم بان العين الرهن امانة في يد المرتهن بمنزلة الوديعة ففي كل موضع لو فعل المودع بالوديعة لا يغرم فكذلك المرتهن اذا فعل ذلك بالرهن لا يغرم الا ان الوديعة اذا هلكت لا يغرم المودع شيئا والرهن اذا هلك سقط الدين بقدر قيمته وفي كل موضع لو فعل المودع بالوديعة يضمن فكذلك المرتهن اذا فعل ذلك بالرهن يضمن ثم الوديعة لا تعار ولا تودع ولا تؤجر فكذلك الرهن وللمرتهن ان يدفع الرهن الى بعض من هو في عياله وليس له ان ينتفع من الرهن بشيء بغير اذن الراهن لو هلك في حالة الاستعمال يهلك امانة ولو هلك بعد الفراغ او قبل ان ياخذ في الاستعمال يهلك بالدين وفي جواهر الفقه لعمي شيخ الاسلام نظام الدين من التجريد وليس للمرتهن ان يتصرف بشيء في الرهن غير الامساك لا ببيع ولا بوديعة ولا باجارة ولا باعارة ولا باستخدام ولا بلبس فان فعل ذلك كان متعديا ولا يبطل الرهن وفي الجامع في الفتاوى المرتهن اذا ركب الدابة المرهونة ليردها على المالك فهلكت في الطريق لا يضمن ان سلمت من ركوبه ولكن لا يصدق الا ببينة على سلامتها وفي باب رهن الحيوان من المبسوط اذا ركب المرتهن الدابة المرهونة

او كان الرهن عبدا فاستخدمه او ثوبا فلبسه بغير اذن الراهن لصيرورته غاصبا حتى يضمن قيمته بالغة ما بلغت فلو نزل عن الدابة او نزع الثوب او كف عن الخدمة فهو رهن على حاله والمرتهن اذا خالف ثم عاد الى الوفاق عاد رهنا كما كان فان ادعى الوفاق وكذبه الراهن فالقول قول الراهن لانه انكر سبب الضمان على نفسه كذا ذكره فتاوى القاضي الامام الدنيادي وقد ذكرنا تمامه في ضمان المودع في فتاوى قاضي ظهير الدين الراهن اذا اجاز للمرتهن ان يودع الرهن عند انسان او يعيره او يؤجره فان اودعه يكون رهنا على حاله وان اعاره يخرج من ضمان المرتهن وكذا اذا آجره غير ان للمرتهن ان يعيده رهنا في الاعارة دون الاجارة والاجر للراهن دون المرتهن ولو اذن له الراهن برهنه من غيره فرهنه وسلمه اليه يخرج من رهن الاول وقد مر جنس هذا في مسائل بيع المرهون فلينظر ثم ذكر في آخر باب رهن الحيوان من المبسوط ايضا ارتهن عمامة تساوي نصف درهم ودرهم فضة فهلكت الفضة ولبس العمامة حتى تخرقت فان الفضة يذهب بثلثي دينه ويضمن قيمة العمامة نصف درهم يحسب له منها دانقان ويرد دانقا على الراهن وفي رهن الجامع في الفتاوى رهن ثوبا يساوي عشرين بعشرة ثم ان الراهن اذن للمرتهن في لبسه فلبسه ونقصه ستة دراهم ثم لبسه بغير اذن الراهن فنقصه اربعة دراهم ثم ضاع الثوب وقيمته عشرة يرجع المرتهن على الراهن بدرهم لانه لما لبسه باذن الراهن فنقصه ستة دراهم فقد وجب للمرتهن على الراهن ثلثة دراهم لان كل درهمين رهن بدرهم فلما لبسه المرتهن ونقصه اربعة فقد وجب على المرتهن اربعة ولما هلك الرهن وقيمته عشرة فقد استوفى المرتهن خمسة فصارت ثلثة بثلثة قصاصا ويبقى على المرتهن درهم من الاربعة التي استهلكها المرتهن اذا انكر الرهن واقام الراهن بينة على الرهن ولا يدري حال الرهن فالمرتهن يضمن تمام قيمة المرهون كالمودع اذا جحد الوديعة فاقام المالك بينة على الوديعة كذا ذكره في باب الشهادة على الرهن من رهن مختصر الكافي وتمام هذا سيطر في جحود الوديعة من مسائل ضمان المودع من مجموعنا هذا ولو ختم المرتهن خاتم الرهن فحكمه كالحكم في الوديعة اذا كان المرتهن رجلا او امرأة وقد ذكرنا ذلك بتمامه في مسائل المودع وذكر في التجنيس لو رهن خاتما واذن للمرتهن ان يختم به ففعل فهلك الخاتم فالدين على حاله لان الخاتم صار عارية فيخرج من ان يكون رهنا فلو اخرجه من الاصبع ثم هلك يهلك بالدين لانه صار رهنا هذا اذا امره ان يتختم به في الخنصر فان امره في البنصر فهلك في حالة التختم يهلك بالدين لان هذا لا يكون عارية لانه امر بالحفظ لا بالاستعمال هذا هو الصحيح ولو امره ان يتختم في الخنصر وجعل الفص جانب الكف فهذا وما لم يأمره بان يجعل الفص جانب الكف سواء كذا ذكره في عارية التجنيس وفي رهن فتاوى قاضي ظهير الدين ليس للمرتهن ان يسافر

## اجارة الرهن

## انكار المرتهن الرهن



بالرهن وذكر قاضي خان في فتاواه ليس للمرتهن ان يسافر بالرهن ولا للمودع ان يسافر بالوديعة وذكر في رهن العدة المرتهن اذا سافر مع الرهن او انتقل عن البلد وذهب الرهن لم يضمن وكذلك العدل اذا كان الرهن في يده والمذكور في العدة يخالف ما ذكره فتاوى القاضيين في فوائد حدي كرو دار رهن لا بكي عاريت داد و در دست انكس هلاك شد در حال استعمال يا وان دا دشود يا ني اجاب شود قيل له هل يختلف بينهما اذا هلك في حالة الاستعمال او في غير حالة الاستعمال اجاب لا يختلف والله اعلم

## نقصان السعر وازدياده

لا يغير حكم الرهن والاعتبار للقيمة يوم القبض كذا ذكره في العدة وفي رهن الاصل لو رهن عبدا قيمته الف بالف ثم استعاره الراهن ثم رده عليه وقيمته خمسمائة فهلك يهلك بجميع الدين يعتبر قيمته في الرهن يوم القبض الاول ولو كان مكانه غصب فعلى الغاصب قيمته حين غصب ثانيا وذكر في رهن الجامع في الفتاوى في مسائل العيون هشام عن محمد كل شيء يضمن اذا كان غصبا يضمن اذا كان رهنا يذهب منه بحساب ذلك وكل شيء لا يضمن في الغصب لا يضمن في الرهن حتى لو غصب غلاما شابا فصار شيخا ضمن النقصان فلذا يذهب الرهن بحسابه ولو رهن عبدا فابق سقط الدين فان وجده صار رهنا ويسقط من الدين بحساب ذلك ان كان اول اباق وان كان ابق قبل ذلك لا ينقص من الدين شيء ولو رهن عبدا وجعل القاضي الرهن بما فيه ثم ظهر العبد قال ابو يوسف هو رهن على حاله وقال زفر هو للمرتهن كالغاصب اذا ضمن القيمة كذا في رهن الجامع في الفتاوى

## ما يصير رهنا وما لا يصير

ذكر في رهن العدة رجل دخل خانا لينزل فيه فقال له الخاني لا ادعك تنزل ما لم تعطني شيئا فدفع اليه ثيابه فهلك عنده ان كان رهنا من قبل اجر البيت فالرهن بما فيه وان اخذه لاجل انه سارق او خشي عليه يضمن قال العدة وعندي انه لا يضمن في الوجهين في رهن الجامع في الفتاوى ابن سماعة عن محمد في رجل دفع الى آخر ثوبين فقال خذ ايهما شئت بالمائة التي لك علي فاخذهما فضاعا من يده لا يذهب من الدين شيء وجعل ذلك بمنزلة رجل له على آخر عشرون درهما فدفع المديون الى الطالب مائة وقال خذ منها عشرين فضاعت قبل ان ياخذ فهي من مال الدافع والدين على حاله فلذا الرهن وذكر في الملتقط اذا اخذ عمامة المديون لتكون رهنا في يده لا يجوز فاذا هلك يهلك هلاك المرهون وذكر في آخر رهن الجامع في الفتاوى وهذا اذا رضي المطلوب بتركه رهنا سئل حدي عمن اخذ عين رجل وقال لا ادفعه حتى تعطيني العين التي قبلك فتنازعا فوضعا على يدي عدل فهلك العين ان ما في يد العدل في يده والآخر في يد صاحب هذه الموضوعة في يد عدل هل يجب الضمان اجاب لا اذا كان ذلك العين غصبا في يده لانه اذا كان غصبا يصح الرهن به وسئل القاضي

## الاعتبار لقيمة الرهن يوم القبض

## المقبوض على سوم الرهن

رهن عند غيره مصحفا واجاز لولده ان يتعلم منه القرآن ويقرأ فيه فذهب الصبي الى المعلم ونسي عنده فضاع هل يضمن اجاب لا لانه ايداع الصبي وكان شيخ الاسلام علاء الدين السمرقندي على انه يضمن ولا يكون هذا ايداع الصبي بل يكون بمنزلة ما اذا اتلفه الصبي وهو في عياله لان تركه هناك استهلاك وتضييع بخلاف ما اذا هلك في حالة الاستعمال واذا هلك الرهن في يد المرتهن بعد الايفاء او الابراء او بعد الحوالة فقد كتبنا تمامه في آخر فصل التصرفات الفاسدة في مسائل ما يكون مضمونا بالقبض في الحبس وما لا يكون

**ضمان المستاجر** ذكر في عارية شرح الطحاوي ان في كل موضع يضمن في الاعارة يضمن في الاجارة ولا يجب الاجر وفي كل موضع لا يضمن في الاعارة لا يضمن في الاجارة ويجب الاجر **اجارة الدواب ووجوب الضمان فيها** استاجر دابة من غيره وقبضها فله ان يوجرها ويعيرها ولو اودعها هكذا قال في الكتاب وهذا انما يستقيم فيما لا يتفاوت فيه الناس كذا في فتاوى ظهير الدين وقد ذكرنا تمامه في ضمان المستعير في فتاوى . استاجر حمارا من كش الى بخارا فعيي الحمار في الطريق وصاحب الحمار كان بخارا فامر المكتري رجلا ليسوق على الحمار فهلك في يده قالوا ان كان المكتري اكتراه لركوب نفسه ضمن وان اكتراه ولم يسم الراكب فلا ضمان عليه لانه اذا اكتراه لركوب نفسه ليس له ان يعيره ولا ان يوجره فلا يكون له الايداع ايضا واذا لم يسم الراكب كان له الاعارة والاجارة فكان له الايداع وفي فوائد جدي ستور كرايي در راه ماند آورده و بر اسامان با شيد ن نيست وكسي در اذان ماكل كه نوي رسد بگه دسد تا ازعهده بيرون آيد قال بعض مشايخ ... ضامن نبود بقول بعضي از مشايخ قال جدي وينبغي ان يفتى بقول ... في هذه المسئلة للضرورة والبلوى قيل هل يختلف الجواب اذا كانت الدابة عادية ام لا اجاب انه لا يختلف في هذا الحكم والله اعلم وذكر في العدة استاجر دابة الى سمرقند فعجزت عن المشي بالغارسية فرو ماند فذهب وترك الحمار فضاع لا يضمن ولو كان صاحب الحمار مع الحمار ولم يكن صاحب المتاع معه فمرض الحمار في الطريق فترك الحمار والمتاع وذهب لا يضمن لان فيه ضرورة وعذرا وذكر فيه ايضا الحمار المستاجر اذا عمي او عجز عن المشي فباعه المستاجر واخذ ثمنه وهلك في الطريق ان كان في موضع لا يصل الى الحاكم حتى يامره ببيعه لا ضمان عليه لا في الحمار ولا في ثمنه وان كان في موضع يقدر على ذلك ويستطيع امساكه او رده اعمى فهو ضامن لقيمته كانت **واقعة الفتوى** استاجر حمارا ليحمل عليه ولحمار آخر حمل عليه ايضا فلما سار بعض الطريق سقط حماره فاشتغل به فذهب الحمار المستاجر وهلك فقيل ان كان بحال لو اتبع الحمار المستاجر يهلك حماره او متاعه لا يضمن والا فيضمن استدلالا بما ذكر في



اجارات الذخيرة ان الامين انما يضمن بترك الحفظ اذا كان بغير عذر اما اذا كان بعذر فلا يضمن حتى ان البقرة اذا اندت من السرح وترك الاجير اتباعها لئلا يضيع الباقي فهلك الذي ند لا يضمن **قلت** وذكر في اجارات الذخيرة ايضا اذا كان المستاجر حمارين فاشتغل لحمل احدهما فضاع الآخر ان غاب عن بصره فهو ضامن فعلى هذا ينبغي ان يضمن في مسئلة الفتوى ان غاب عن بصره ثم هلك فليتامل عند الافتاء وفي الفتاوى المستاجر اذا دخل الحمار في سكة فيها نهر فضرب الحمار فوقع مع الحمل في النهر فاشتغل بقطع الحبل فهلك الحمار ان كان المكان ضيقا وهو بحال لا يسع ذلك الحمل يضمن وان كان بحال يقدر الحمار على مجاوزته مع ذلك الحمل فان عنف عليه في الضرب حتى وثب من ضربه فهو ضامن والا فلا مكار حمل كرابيس آخر فاستقبله اللصوص فطرح الكرابيس وذهب بحماره قالوا ان كان يعلم انه لو لم يطرح الكرابيس لاخذوا الكرابيس والحمار جميعا وليس معذورا دفعهم لا يضمن قيمة الكرابيس رجل استاجر حمارا ليحمل عليه الحطب من كرمه فاوقره بما يوقر مثله فاصاب الحمار حائطا او شجرا فوقع في نهر وهلك ان كان المستاجر ساقه سوقا معتادا في الطريق الذي يسلكه الناس ولم يعنف عليه لا يضمن جماعة آجر كل واحد منهم حماره من انسان ذهبوا اليه ثم قالوا لواحد منهم اذهب انت معه نتعاهد الحمر فقيل لا نعرفه فذهب معه فقال له المستاجر قف هنا مع الحمار حتى اذهب لحاجة واحد واخذ الجوالق وذهب بالحمار ولم يقدر عليه لا ضمان على المتعاهد لانهم امروه بتعاهدها في يد غيره استاجر دابة من القرية الى المصر فبعث صاحب الدابة رجلا مع المستاجر فنشأ على الطريق المبعوث بامر من الامور وذهب المستاجر وحده بالدابة فضاعت في يده لا ضمان على الرجل المبعوث في فتاوى النسفي آجر دابته الى مكان معلوم واستاجر رجلا ليذهب مع الدابة وقال له ارجع مع العير فبلغوا الى المقصد ورجع العير وتخلف الاجير واستعمل الدابة اياما في عمل نفسه ثم رجع مع عير آخر فاغير على الدابة يضمن الاجير لانه خالف حين استعملها والاجير اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرأ عن الضمان عند ابي حنيفة في قوله الآخر وفي قوله الاول وهو قولهما يبرأ وان لم يستعملها لا يضمن وان لم يرجع مع العير الاول لانه قال ارجع مع العير مطلقا وقد فعل فلا يضمن وقد مرت المسئلة في ضمان المامور من رجل استاجر حمارا وترك الحمار على باب المنزل فلما خرج لم يجده ان كان الحمار غاب عن بصره حين دخل المنزل ضمن والا فلا الا ان يكون في موضع لا يعد هذا القدر من الذهاب تضييعا ان كان في سكة غير نافذة او يكون في القرى وقد ذكرنا جنس هذا في العارية قال صاحب الذخيرة ورأيت في بعض الفتاوى اذا ربط الحمار

الامين انما يضمن بترك الحفظ اذا كان بغير عذر واما بعذر فلا

الاجير اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرأ عن الضمان عند ابي حنيفة في قوله الآخر

المستأجر على باب داره ودخل داره ثم خرج ولم يجد الحمار انه ضامن ان غاب عن بصره من غير فصل استأجر
حمارا هو فقيه يصلي الفجر فذهب الحمار او انتهبه انسان ان كان رآه من ينتهب او يذهب ولم يقطع الصلوة
ضمن لانه ترك الحفظ مع القدرة عليه لان خوف ذهاب المال يبيح قطع الصلوة وان كان درهما استأجر
حمارا فربطه على آرية في البلد في سكة نافذة وثم اقوام نيام ليسوا اعمال المستأجر ولا من اجرائه قالوا
ان كان المستأجر استحفظهم او بعضهم وقبلوا منه الحفظ ولم تكن الاجارة شرط ركوب المستأجر بنفسه
وكان ذلك موضع لا يعد النوم ممن يحفظ الدابة تضييعا لها لا يضمن وان كان المستأجر شرط في الاجارة
ان يركبها بنفسه يضمن المستأجر على كل حال لانه اذا شرط ركوب نفسه ليس له ان يودعها من اجنبي على ما مر فاما
اذا لم يشترط ركوب نفسه فله الايداع كذا في الذخيرة بعينه. واذا كان المستأجر لم يستحفظهم يضمن على
كل حال قال صاحب الذخيرة ومن هذا الجنس رجل استأجر حمارا واستأجر اجيرا ذكر يضمن
وان لم يسم الراكب فلا ضمان لان في الاول ليس له ان يودع وفي الثاني له ان يودع استأجر حمارا فضل
في الطريق فتركها المستأجر ولم يطلبه ان كان ذهب منه بحيث لا يشعر فطلبه فلا ضمان عليه في تركه
الطلب اذا كان آيسا من وجوده. بعد ان طلبه في المكان الذي ضل فيه وان ذهب وهو يراه ولم يمنعه
فهو ضامن يريد به اذا غاب عن بصره لانه لما لم يمنعه فقد قصر في الحفظ قال صاحب الذخيرة وعلى
هذا استأجر الحمار اذا جاء الى الخباز واشتغل بشراء الخبز وترك الحمار فضاع الحمار ان غاب عن بصره
فهو ضامن وان لم يغب عن بصره فلا ضمان ولو استأجر رجلا ودفع اليه حمارا او خمسين درهما ليذهب
الى بلد كذا ويشتري له شيئا فذهب المأمور واخذ السلطان حمر القافلة وذهب اصحاب الحمر لطلب حمرهم
واستردوها من السلطان ولم يذهب الاجير فان كان الذين ذهبوا الى طلب الحمر منهم من وجد حماره
ومنهم من لم يجد ولم يكن يلام من لم يذهب لا ضمان على الاجير هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير الدين ذكر
في العدة المستأجر اذا ركب الدابة عند الرجوع فهلكت لا يضمن استحسانا ولو حمل عليها يضمن ولو جعل
يسوقها ليردها فهلكت لا شيء عليه وان بلغه ان صاحبها في موضع آخر فساقها فهو ضامن وانما عليه ان يردها
الى الموضع الذي استأجرها فيه وذكر في الذخيرة استأجر دابة ليحمل عليها حنطة من موضع الى منزله يوما الى الليل
وكان يحمل الحنطة الى المنزل وكلما رجع كان يركبها فعطبت قال ابو بكر الرازي يضمن لانه استأجرها للحمل
دون الركوب فكان غاصبا في الركوب قال الفقيه ابو الليث في الاستحسان لا يضمن لان العادة جرت
فيما بين الناس بذلك فصار كانه مأذون في ذلك بطريق الدلالة وان لم يأذن له بالافصاح ولو استأجر حمارا
ليحمل عليه وقر حنطة الى المدينة فحمل الحنطة الى المدينة فباعها وانصرف الى المنزل فوضع على الحمار مقدار

خوف ذهاب المال يبيح قطع الصلوة وان كان درهما

شرط في الاجارة ان يركبها بنفسه ليس له ان يودعها

رجلا ليحفظ الحمار وهلك الحمار في يد الاجير ان كان للمستأجر استأجر الحمار ضمن

بالحارس

قفيز من الملح واخذه مرض في الطريق فمات فعليه ضمان الحمار اذا حمل عليه الملح بغير اذن صاحبه
لانه صار غاصبا بذلك فدخل في ضمانه استأجر حمارا ليحمل عليه اثني عشر وقرا من التراب الى ارضه
بدراهم وله في ارضه لبن فكلما عاد من ارضه يحمل عليه وقرا من اللبن فان هلك الحمار في الرجوع مع اللبن
يضمن قيمة الحمار دون الاجر لانهما لا يجتمعان وان سلم الحمار حتى تم العمل فعلى المستأجر تمام الدراهم
ويجوز ان يخالف في العمل ثم يجب الاجر اذا سلمت الدابة عن ذلك العمل كما لو استأجر دابة لمسيرة
فرسخ فسار عليها سبعة فراسخ فعليه من الكراء مقدار ما شرط وفيما زاد على الفرسخ فهو غاصب
ولا اجر عليه ولو ارضى صاحب الدابة كان خيرا ولمن استأجر دابة الى موضع معين فجاوزه ثم عاد
الى الوفاق لا يعود امينا بل يبقى ضمينا حتى لو هلكت الدابة في طريق ذلك الموضع المعين يضمن
قيمتها ثم اذا سلمت الدابة يجب تمام الاجر ولمن استأجر دابة ليركبها بنفسه الى مكان كذا فركب واردف
غيره صار ضامنا في النصف اذا كانت الدابة يطيق مثلها ولو سلمت الدابة يجب تمام الاجر استأجر
حمارا ليحمل عليه الى المدينة فحمل وساقه في طريق المدينة ثم تخلف لحاجة بول او غائط او حدث مع
غيره ولم يبعد عنه الحمار ولم يتوار عنه فضاع فلا ضمان عليه وان توارى عنه ضمن لانه ضيع
استأجر حمارا ليذهب به الى موضع معلوم فاخبر ان في الطريق لصوصا فلم يلتفت الى ذلك واخذه
اللصوص وذهبوا بالحمار فان كان الناس يسلكون تلك الطريق مع هذا الخبر بدوابهم واموالهم
فلا ضمان والا فهو ضامن لان في الفصل الاول ليس بمضيع وفي الفصل الثاني مضيع استأجر حمارا
لينقل التراب من خربة فاخذ في النقل فانهدم الخربة وهلك الحمار ان انهدمت من معالجة المستأجر
يضمن قيمة الحمار لانه تلف بصنعه وان انهدمت من غير معالجة بل لرخاوة فيها ولم يعلم المستأجر
به فلا ضمان عليه لانه لم يتلف بصنعه ولا قصر في حفظه ذكر في العدة المستأجر لا يملك ان يبعث الحمار
الى السرح فان فعل يضمن لو هلك وذكر في الذخيرة وفي التجريد البرهاني لو استأجر حمارا او بغلا ليس
له ان يبعث به الى السرح هكذا ذكر في الفتاوى وقيل ان كان المتعارف فيما بين الناس ان المستأجر
يبعث ذلك الى السرح فله ان يبعث والا فلا وذكر الصدر الشهيد في الصغرى ان للمستأجر ان
يوجر وان يعير وان يودع والبعث الى السرح ايداع فيملكه وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رجل استقرض
من آخر دراهم ودفع الى المقرض حماره ليستعمله المقرض ويكون عنده الى ان يوفي المقرض دينه فبعثه المقرض
الى السرح وسلمه الى السراح ليعلف فعقره الذئب ضمن المقرض قيمته لان المقرض هنا بمنزلة المستأجر
اجارة فاسدة فلا يكون له ان يبعثه الى السرح وقد ذكرت هذه المسئلة واخواتها في مجموعنا هذا في مسائل

ما يحمل الاول عليها اذا اردف مثله اما اذا كان صبيا يضمن بقدر ثقله كذا في التجريد

يذكر القدوري اذا استأجر دابة ليركبها فاركب غيره معه ضمن النصف سواء كان اخف او اثقل وهذا اذا كانت الدابة تطيق ان يركبها اثنان وان كان لا تطيق فهو الملاك وكذا ضمان الكل ولا اجر عليه وليس هذا اختلاف الرواية بل رواية القدوري في الاركاب والصغير الذي ذكره محمول على انه اراد به سوى الذي لا يستمسك بنفسه ومثله بمنزلة الحمل صح العماوي

الرد على المستاجر اذا انتهت المدة

المضاربة الفاسدة ذكر في اجارات مجموع النوازل استاجر دابة يوما واسرع بها يومه وامسكها تلك الليلة وفد ورم بطنها واعتلت فتركها في الدار التي هي فيها وهي دار غيره فماتت فالمستاجر ضمنها لان الرد عليه اذا انتهت المدة فعدم بالترك وكذا لو تركها في دار غيره وغيبته عنها لصح والله اعلم

## رد المستاجر وما يتعلق بذلك

ذكر في التجريد البرهاني ليس على المستاجر رد المستاجر على المالك وعلى الذي آجر ان يقبض من منزل المستاجر فان امسكها وهلكت لم يضمنها وليس هذا كالعارية وان استاجرها من موضع من المصر ذاهبا وجائيا فعلى المستاجر ان ياتي بها ذلك الموضع الذي قبض فيه فان امسكها في بيته ضمن ولو قال المستاجر انا اركب من هذا الموضع وارجع الى منزلي فليس على المستاجر ان يردها الى منزل الموجر هذه الجملة في التجريد وفي نوع العيون في فصل البيع الفاسد المستاجر اذا رد المستاجر فهلك في الطريق لا يضمن كالمودع اذا رد على المالك فهلك في الطريق لا يضمن ولو بلغ ان المالك في بلدة اخرى فسافر اليه فعطبت يضمن لانه عليه ردها الى المكان الذي استاجرها وفي نوع غريب الرواية المستاجر اذا رد المستاجر فعطب في الطريق لا يضمن وان لم يكن الرد عليه كالمودع اذا رد الوديعة وهلك في الطريق لا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اسحق رد المستاجر يجب على المستاجر في الموضع الذي اكترى فيه حتى لو سافر بها الى بلدة اخرى وبها مالكها فتلف يضمن وفي نوع اجناس الناطفي قال ابو حنيفة كل شيء لحمله مؤنة فاذا آجر وانقضت مدة الاجارة كره في الدعاء ان يطلق فعلى الآجر اجر الرد وعليه اخذه وليس على المستاجر ما لا حمل له كالثياب والاواني على المستاجر رده وفي مختلفات عتيقة اذا انقضت مدة الاجارة لا يجب على المستاجران يرد على صاحبه بل يجب عليه رفع اليد فقط وحكي عن ابي بكر الرازي انه يجب على المستاجر رده وهو احد قولي الشافعي لنا ان هذا عقد يقصد به المنفعة ببدل ولا يجب على العاقد رده على صاحبه بعد رفع العقد اصله نكاح الامة اذا طلقها زوجها او نقول هذا عقد فيه عوض فاذا ارتفع العقد كانت مؤنته على مالكه اصله البيع اذا تقايلا فان قاسوا على الرهن والثوب اذا القته الريح ذكر ابو الحسين القدوري انها غير سلمت وفي الصغرى اذا آجر عبدا او دابة ودفع المستاجر فان مؤنة الرد على رب الدابة قال استخرجت من معاني خواهرزاده وبه نفتي ما لم يسمع خلافه وفي فتاوى قاضي ظهير الدين استاجر دابة الى مكان كذا باجر كذا وشرط الرد على المستاجر فسدت الاجارة قال وكان والدي يحكي عن ظهير الدين المرغيناني انه كان يقول الاجارة جائزة ويجعل اشتراط الرد على المستاجر بمنزلة الزيادة في الاجر وانها جائزة وفي كتاب الفوائد استاجر دابة او شيئا له حمل ومؤنة وشرط الرد على المستاجر فسدت



مؤنة الرد على الآجر دون المستاجر

لا يوجب فساد الاجارة لان شرط الرد على المستاجر صح

الاجارة هكذا ذكر الصدر الشهيد لان هذا شرط لا يقتضيه العقد لان مؤنة الرد على الآجر دون المستاجر وبه افتى قاضي ظهير الدين في شروطه ان اشتراط الرد على المستاجر بمنزلة الزيادة على الآجر (جائز وذكر القاضي الامام صح) وبه افتى صاحب المحيط وعلى هذا الخلاف اذا شرط علف الدابة على المستاجر كذا ذكر في كتاب الفوائد وفي نوع المنتقى استاجر قدرا فلما انقضت الاجارة ردها الى المالك فهلك في الطريق لا يضمن وان لم يردها ضمن وفي النوازل فيمن استاجر قدرا فلما فرغها حملها اليه على حمار فزلق رجل الحمار وانكسر القدر قال ان كان الحمار يطيق حمل ذلك القدر لا ضمان عليه وان كان لا يطيق يضمن قيل له ان كان رده على الآجر فلم لا يضمن قال العادة فيما بين الناس ان المستاجر يحمل الى الآجر فلذلك لا يضمن وقد ذكرنا في ضمان المستعير ان المستاجر اذا رد الدابة المستاجرة على يد اجنبي فضاعت يضمن كالمستعير

## مؤنات الرد

بعض مسائل مؤنات الرد ذكره في الفصل الثالث دعوى الوديعة لصدر الشهيد مجملا

في فتاوى قاضي خان استاجر دابة او عبدا فان مؤنة الرد لها بعد الفراغ على صاحب العبد والدابة وكذا مؤنة رد المرهون تكون على الراهن ومؤنة رد الوديعة على صاحبها ومؤنة رد المستعار على المستعير ومؤنة رد المغصوب على الغاصب وكذا مؤنة رد المبيع بيعا فاسدا بعد الفسخ على القابض وفي فوائد صاحب المحيط مؤنة رد المبيع بالعيب او خيار الرؤية او الشرط على المشتري ولو اشترى بماله حمل ومؤنة وذهب به الى منزله ثم تقايلا فمؤنة الرد على البائع وذكر في الذخيرة ان الرد في الاجير المشترك نحو القصار والصباغ والنساج على الاجير لان الرد نقض القبض فانما يجب على من كان منفعة القبض له ومنفعة القبض في هذه المواضع للاجير لان للاجير عينا وهي الاجرة ولرب الثوب المنفعة والعين خير من المنفعة فكان الرد عليه بخلاف ما لو آجر عبدا او دابة ودفع المستاجر فانه يجب الرد على المالك لان ثم للمستاجر منفعة وللآخر عينا وبعض مسائل هذا الجنس ياتي في ضمان الاجير الخاص والمشترك وكتب بعضها من مسائل الرهن من الزوائد والفوائد للاستروشني

## خالف في الطريق والزرفقة

في فتاوى قاضي خان استاجر مكاريا او حمالا ليحمل له طعاما في طريق كذا فاخذ في طريق آخر يسلكه الناس فهلك المتاع ذكر في الكتاب انه لا يضمن قالوا هذا اذا كان الطريقان متقاربين اما اذا كان بينهما تفاوت فاحش في الطول والقصر والسهولة والصعوبة فيضمن وذكر في العدة ولو كان الطريقان في السلوك واحدا لكن احدهما ابعد بحيث يتفاوت يضمن ورايت في بعض نسخ الفقه الآجر اذا عين الطريق على المستاجر فذهب في طريق آخر ان كانا لا يتفاوتان في الامن

لا يضمن قيمة الدابة ويجب الاجرة وان لم يكن الطريق الذي ذهب فيه آمنا يجب الاجر اذا سلمت
ويضمن لو هلكت هذا اذا عين الطريق فان عين الرفقة فذهب بغير الرفقة ان كان الطريق مخوفا
لا يسلكه الناس الا بالرفقة يضمن وان لم يكن مخوفا ويسلكه كل احد بغير الرفقة لا يضمن وياتي شيء منه
في مسائل ضمان الجمال بعد هذا ان شاء الله تعالى وقد مر من مجموع النوازل لو قال الآجر للمستأجر
ارجع مع العير فرجع العير ولم يرجع هو ورجع مع عير آخر وسلكت الدابة لا يضمن لانه ما عين
العير فوجب اجراؤه على الاطلاق كذا علل في مجموع النوازل وانه يشير الى انه اذا عين رفقة لو ذهب
بغير الرفقة او ذهب مع رفقة اخرى ينبغي ان يضمن وفي فتاوى قاضيخان دفع حملا الى المكاري
ليحمله الى موضع كذا وشرط عليه ان يسير ليلا فنفدت الدابة مع الحمل ان ضاعت الدابة من غير
تضييع من المكاري لا يضمن عند ابي حنيفة وعندهما يضمن **خالف في الحمل او في الركوب**
في اجارات الذخيرة لو استأجر دابة ليحمل فله ان يركبها وان استأجرها للركوب
لم يكن له ان يحمل وان حمل عليها لا يستحق الاجر ولو هلكت يضمن والفرق بينهما ان اسم الحمل يقع على
الركوب يقال حمل فلان فلانا على دابة اذا اركبه فان كان اسم الحمل واقعا على الركوب دخل تحت
اسم الحمل الركوب اما اسم الركوب فلا يقع على الحمل لا يقال فلان ركب دابة اذا حمل عليها
قال وذكر في البقالي اذا استأجر دابة للحمل فحمل عليها رجلا لا يضمن لانه اخف وذكر في فصل الخلل
من اجارات استأجر دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها احد عشر مختوما فعطبت الدابة
من ذلك بعدما بلغت المكان المشروط فعليه الاجر كاملا ويضمن جزءا من احد عشر جزءا من قيمة الدابة
وتأويل المسئلة من وجهين احدهما اذا كانت الدابة تطيق حمل ما زاد وكانت تسير مع الحمل اما
اذا كانت لا تطيق يضمن جميع قيمتها والثاني ان يحمل عليها احد عشر مختوما دفعة واحدة اما اذا
حمل عليها عشرة مخاتيم حنطة ثم حمل عليها مختوما وعطبت الدابة يضمن قيمتها بتمامها اذا حمل الحادي
عشر في المكان الذي حمل العشرة اما اذا حمل في مكان آخر [illegible] يضمن بقدر
الزيادة فرق بين هذه المسئلة وبينما اذا استأجر ثورا ليطحن به عشرة مخاتيم حنطة فطحن احد عشر
مختوما وتلفت الدابة او استأجرها ليكرب بها جريبا فكرب جريبا ونصفه وهلك الثور فانه يضمن
جميع القيمة لان الطحن يكون شيئا فشيئا فلما طحن عشرة انتهى العقد فبعد ذلك هو في طحن الحادي عشر
مخالف من كل وجه فيضمن جميع قيمتها واما الحمل فيكون دفعة واحدة وبعض المحمول مأذون فيه فلا يضمن
بقدره وذكر في غريب الرواية استكرى ابلا على ان يحمل كل بعير مائة رطل فحمل مائة وخمسين رطلا

[هامش: مع الرفقة الاولى صح]

[هامش: اسم الركوب لا يقع على الحمل والحمل يقع على الركوب]

ثم اتى الجمال بابل فاخبر المستكري انه ليس في كل جمل الا مائة رطل فحمل الجمال الى ذلك الموضع
وقد عطب بعض الابل لا ضمان على المستكري لان صاحب الجمل هو الذي حمل بيديه [illegible]
ينبغي له ان يتزن اولا وفي فتاوى الديناري استأجر دابة ليحمل عليها كذا من حنطة بكيل خو
بادكرد وبكيل كندم قال يجب نصف الضمان ونصف الكراء وفي الذخيرة استأجر دابة ليحمل
عليها كذا حنطة الى مكان معلوم فحمل عليها مثل ذلك الكيل شعيرا الى ذلك المكان وهلكت
الدابة لا يضمن لان الشعير مثل كيل الحنطة يكون اخف على الدابة من الحنطة وكان هذا خلافا
صورة لا معنى وان كان الشعير مثل وزن الحنطة يكون اكثر كيلا من الحنطة فيكون من ظهر
الدابة اكثر مما يأخذ من الحنطة فيكون خلافا صورة ومعنى فيضمن وذكر شمس الائمة السرخسي في كتاب
العارية من شرحه استعار دابة ليحمل عليها كذا منا من الحنطة فحمل عليها مثل ذلك الوزن شعيرا
او سمسما او ارزا يضمن قيمتها وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده لا يضمن استحسانا وهو الصحيح
لان ضرر الشعير مثل ضرر الحنطة في حق الدابة عند استوائهما وزنا وكان داخلا تحت الاذن
وبه كان يفتي الصدر الشهيد ولو استأجرها ليحمل عليها عشرة اقفزة شعير فحمل عليها خمسة
اقفزة حنطة مثل ذلك الكيل ضمن لان الحنطة مثل كيل الشعير يكون اثقل على الدابة من الشعير
وكان خلافا صورة ومعنى فيضمن وان كان مثل وزن الشعير لا يضمن وان
استأجرها ليحمل عليها حنطة او شعيرا بوزن معلوم فحمل عليها لبنا او حديدا مثل ذلك الوزن يضمن
لان الحديد واللبن يكون ادق لظهر الدابة وكذلك اذا حمل عليها تبنا او حطبا او قطنا مثل
ذلك الوزن لان هذه الاشياء تأخذ من ظهر الدابة من غير موضع الحمل فيكون اشق على الدابة ولم يذكر
فيما اذا حمل عليها من الحطب او نحوه اقل وزنا من الحنطة المشروطة وكانت **واقعة الفتوى**
ينبغي ان لا يضمن اذا كان التفاوت قليلا اما اذا كان كثيرا بان شرط من الحنطة مثلا مائة منّ
وحمل من الحطب او نحوه خمسين فلو قيل لا يضمن لا يبعد ولو استأجرها ليحمل عليها تبنا او حطبا
او قطنا او حديدا او لبنا فحمل عليها حنطة او شعيرا مثل وزن هذه الاشياء لا يضمن لان ضرر
الحنطة او الشعير دون ضرر هذه الاشياء وان استأجرها ليركبها فركب هو واردف آخر فان
سلمت فعليه الاجرة كاملا ولا ضمان وان هلكت من ركوبهما بعدما بلغا المكان المشروط
فعليه الاجر كاملا وضمن نصف قيمتها والمالك بالخيار ان شاء ضمن المستأجر وان شاء ضمن
ذلك الغير فان ضمن المستأجر لا يرجع على الغير مستأجرا كان ذلك الغير او مستعيرا وان ضمن الغير يرجع

[هامش: فائدة]

[هامش: وقيل فيه روايتان فان استأجرها ليحمل عليها شعيرا بكيل معلوم فحمل عليها حنطة مثل ذلك الكيل ضمن صح]

على المستاجر ان كان الحمل مستاجرا وان كان مستعيرا لا يرجع وفي فتاوى قاضي خان استاجر
دابة ليركبها الى كذا بنفسه فلم يركب واركب غيره فهلكت الدابة لا يجب الاجر وان عطبت يضمن
قيمتها لان ركوب غيره ليس بداخل تحت العقد فان الناس يتفاوتون في الركوب وان ركب
بنفسه واردف غيره كان عليه كل الاجر ولا ضمان عليه اذا سلمت وان عطبت من ركوبهما بعد
ما بلغت المكان المشروط يضمن نصف القيمة وجميع الاجر عليه سواء كان الرديف اخف منه او
اثقل وهذا اذا كانت تطيق مثلهما فان كانت لا تطيق يضمن تمام القيمة واما اذا كانت تطيق
مثلهما ذكر انه يضمن نصف القيمة وقال بعض الناس يضمن قدر الزيادة قال شمس الائمة الحلواني
هذا اذا كان الرديف كبيرا او صغيرا يستمسك على الدابة وان كان لا يستمسك فهو كالحمل ولو حمل عليها
مع نفسه شيئا آخر يضمن قدر الزيادة ان عطبت وليس تفسيره ان يوزن الرجل ويوزن الحمل
ليعرف الزيادة لان الانسان لا يوزن بالقبان انما تفسيره ان يرجع الى اهل البصر ان هذا الحمل
كم يزيد على ركوبه في الثقل وهذا اذا لم يركب موضع الحمل بل يكون ركوبه في موضع والحمل في موضع
آخر اما اذا ركب في موضع الحمل ضمن جميع قيمة الدابة لان ثقل الراكب مع ثقل الحمل يجتمعان في موضع
واحد فيكون ادق على الدابة وهذا اذا كانت الدابة تطيق الحمل مع الركوب اما اذا كانت
لا تطيق فذلك يجب تمام القيمة في الاحوال ولو استاجر دابة ليركبها فحمل عليها صبيا صغيرا فعثرت
الدابة من حمله فهو ضامن لان الصبي الذي لا يستمسك بنفسه على الدابة بمنزلة الكداية وقد ذكرنا من قبل
ان من استاجر للركوب ليس له ان يحمل ولو استاجر حمارا ليحمل عليه كذا كذا رطلا فزاد على ما سمى وحمل
الحمولة الى ذلك المكان فلما وضع الحمولة وجاء بالحمار سليما ضاع قبل ان يرده على صاحبه فانه ينظر
الى مقدار ما زاد من الحمولة فيضمن من قيمة الحمار بذلك المقدار لانه صار غاصبا من الحمار بذلك المقدار
فلا يبرا عن ضمان ما صار غاصبا منه الا بالرد وهذا كما ذكر في اختلاف زفر ان من استاجر حمارا من الكوفة
الى القادسية ذاهبا وجائيا فجاوز به القادسية ثم عاد به سليما الى الكوفة فعليه نصف ما يسمى
من الاجرة عند ابي حنيفة وابي يوسف لانه صار غاصبا فلا يبرا عن الضمان الا بالرد وقد ذكرنا قبل
هذا من الذخيرة ان المستاجر اذا خالف ثم عاد الى الوفاق يجب تمام الاجر قال وذكر في المنتقى
استاجر غلاما شهرا بعشرة في الخياطة فاستعمله في اللبن ليلبنه بعشرة فعطب منها فلا ضمان قال
ولا يشبه هذا ما اذا استاجر دابة الى مكان كذا فجاوز ذلك المكان ثم عاد اليه والله اعلم

[هامش: في ذلك سعيت وان لم تعطب زرة الى الخياطة فعطب منها م]

اجارة الامتعة ووجوب الضمان فيها على المستاجر ذكر في الذخيرة امراة استاجرت

قميصا لتلبسه الى الليل فلم تلبسه ووضعته في بيتها حتى مضى اليوم فعليها الاجر كاملا ولا يضمن
لو هلك ولو استاجر دابة ليركبها الى مكان معلوم فامسكها في منزله في المصر لا يجب الاجر ويضمن لو
هلك ولو ضاع الثوب منها في اليوم فلا اجر عليها لان الضياع حال بينها وبين الانتفاع بالثوب
فصار كما لو غصب غاصب وان سرق الثوب منها فلا ضمان عليها بخلاف الاجير المشترك اذا سرق
العين من يده يضمن عندهما وان تخرق الثوب من لبسها فلا ضمان عليها وان حصل الهلاك بجنابة
يدها بخلاف الاجير المشترك اذا هلك المال من جنايته يده يضمن ولو استاجرت حليا معلوما يوما
الى الليل ببدل معلوم لتلبسه فحبسته اكثر من يوم وليلة صارت غاصبة قالوا وهذا اذا حبسته
بعد الطلب او حبسته مستعملة فاما حبسته للحفظ لا تصير غاصبة قبل الطلب وذلك لان العين
تقع امانة في يدها فلا تصير مضمونا الا بالاستعمال او بالمنع بعد الطلب كالوديعة بخلاف المستعير
اذا امسك الثوب المستعار بعد مضي المدة اما في الاجارة لم يوجد الطلب لا من حيث الحقيقة ولا
من حيث الحكم فلم يوجد الاستعمال ولا المنع فلا يجب الضمان والحد الفاصل بين الامساك
للحفظ وبين الامساك للاستعمال انه اذا امسك العين في موضع يمسك للاستعمال فيه فهو استعمال
وان امسكه في موضع لا يمسك فيه للاستعمال فهو حفظ فعلى هذا اذا تسورت بالخلخال او تخلخلت
بالسوار او تعممت بالقميص او وضع العمامة على العاتق فهذا كله حفظ وليس باستعمال وان البسته غيرها
في ذلك اليوم ضمنت يعني في مدة الاجارة لان الناس يتفاوتون في لبس الحلي ذكر في التجريد استاجر
ثوبا ليلبسه يوما الى الليل فهو جائز وليس له ان يلبسه غيره فان البسه غيره يضمن ان اصابه شيء
وان لم يصبه شيء فلا اجر عليه فان وضعه في بيته حتى جاء الليل فعليه الاجر لتمكنه من استيفاء المعقود عليه
في الزمان الذي اضيف اليه وفي فتاوى قاضي ظهير الدين استاجر ثوبا ليلبسه ويذهب الى موضع
كذا فلبسه في بيته ولم يذهب قال الفقيه ابو بكر البلخي لا يجب الاجر لانه مخالف ضامن وقال الفقيه
ابو الليث وعندي عليه الاجر ولا يكون مخالفا لان الاجر مقابل باللبس لا بالذهاب فرق بين
هذا وبين اجارة الدابة وسوما اذا استاجر دابة ليركبها الى موضع كذا فركبها في المصر ولم يذهب الى
ذلك الموضع فانه مخالف ضامن ولا اجر عليه لان في اجارة الدابة بيان مكان الركوب شرط لصحة
الاجارة لان الركوب مختلف باختلاف الاماكن باعتبار خشونتها وسهولتها واما في اجارة
الثوب فلا يشترط فيه بيان مكان اللبس انما يشترط بيان الوقت لان اللبس في بعض الاوقات قد
يكون اضر كذا ذكر في فتاواه على ما اختاره الفقيه ابو الليث لو استاجرت ثوبا لتلبسه وتسور فلان كسر

[هامش: استاجر دابة ليركبها الى موضع كذا فركبها في المصر ولم يذهب الى ذلك الموضع فانه مخالف ولا اجر عليه]

[هامش: بيان مكان الركوب شرط لصحة الاجارة]

واقعة الفتوى

ووقت الاستعمال

روى برى خواهر زاده ذكر رحمه الله ينبغي ان لا تضمن ويجب الاجر وانها كانت وقد ورد الاستفتاء عن امراة استاجرت قميصا لتلبسه في المصر فخرجت به من المصر وبرزان رفت الاستعمال

هل تضمن وقد ذكرنا في مسائل العارية من الذخيرة انه اذا استعار دابة او ثوبا في المصر فخرج وفيه الاستعمال في المصر ثم خرج بهما عن المصر فان استعملها فهو ضامن وان لم يستعملها ففي الثوب لا تضمن وفي الدابة يضمن

وذكر في المبسوط استاجر خيمة لينصبها في داره فنصبها في دار اخرى في قبيلة اخرى من هذا المصر فعليه الاجر ولا ضمان عليه لو هلكت لانها لا تتفاوت الا اذا اخرجها من المصر فنصبها هناك فانه لا اجر عليه سلمت او لم تسلم

وعليه الضمان لانه خالف امره حيث اخرجها من المصر لان في اخراجها منه ضررا على صاحبها لانه يحتاج الى الرد في باب الاجارة على الآخر فيتضرر به وذكر في الذخيرة استاجر قبانا ليزن به حملا وكان في عمود القبان عيب لم يعلم به المستاجر فوزن به وانكسر فان كان مثل ذلك الحمل يوزن بمثله ولكن القبان المعيب

فلا ضمان لانه لم يوجد منه سبب تلف وان كان خلافه فهو ضامن كذا في فتاوى ابي الليث قال صاحب الذخيرة وينبغي ان يقال اذا لم يعلم الآجر المستاجر بالعيب فقد اذن له ان يزن به القدر الذي يوزن به

بدون ذلك العيب فاذا وزن ذلك القدر لا يجب عليه الضمان ولو استاجر فاسا واستاجر اجيرا ليعمل له فدفع الفاس الى الاجير فذهب الاجير فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا المستاجر ضامن لانه صار مخالفا بالدفع الى الاجير وبعضهم قالوا ان استاجر الاجير اولا لا يضمن وان استاجر الفاس اولا يضمن وينبغي ان يقال ان كان الناس يتفاوتون في استعمال الفاس فلا بد لصحة الاجارة من تعيين مستعمل الفاس كما لو استاجر

إستأجر دابة للركوب بشرط تعيين الراكب

دابة للركوب بشرط لصحة الاجارة تعيين الراكب لان الناس يتفاوتون في الركوب فان عين بنفسه فصحت الاجارة يصير مخالفا بالدفع الى الاجير واذا لم يعين المستعمل فسد العقد فان استعمل الفاس اولا بنفسه ثم دفعه الى الاجير وان دفعها الى الاجير قبل ان يستعمل بنفسه فليس بمخالف فان استعمله المستاجر بعد ذلك بنفسه هل يضمن يجب ان يكون في المسئلة اختلاف المشايخ كما في العارية فان من استعار دابة للركوب ولم يعين نفسه او استعار ثوبا للبس ولم يعين نفسه فركب بنفسه او لبس بنفسه فليس له ان يعيره بعد ذلك من غيره ولو فعل فقد اختلف المشايخ في تضمينه وكذلك لو البس غيره اولا او اركب غيره اولا فليس له ان يلبس ويركب بنفسه بعد ذلك ولو فعل ففي تضمينه اختلاف المشايخ فههنا يجب ان يكون كذلك وان كان الناس لا يتفاوتون في استعمال الفاس فالاجارة صحيحة عين المستعمل او لم يعين ولا ضمان على المستاجر اذا دفعها الى الاجير سواء دفعه قبل ان يستعمله بنفسه او بعد ان يستعمله

استعاره لم يعين نفسه للبس ... ان يعيره وكذا الدابة ...

وفي فتاوى قاضي خان ولو استاجر قدرا من رجل وجعل في الطين ثم صرف وجهه عن الطين ولم يرجع

عن مكانه ودعا اجيره ثم نظر الى القدر فلم يجد قالوا ان كان تحويل وجهه عن القدر قليلا لا يعد ذلك تضييعا عند الناس لا يضمن وان كان طويلا يعد تضييعا عند الناس ضمن وفيها ولو استاجر من رجل جوالقا ليحمل فيه شيئا واخذ الجوالق فاخذه السلطان ليحمل له حملا فذهب الحمال واشتغل بما امره السلطان به فسرق الجوالق ان لم يجد الحمال بدا من ان يشتغل بما امره به السلطان وخاف على نفسه العقوبة بترك ذلك لا يضمن لانه مضطر فلا يجب عليه حفظ الجوالق في هذه الحالة فان كان يجد بدا من ان يشتغل بذلك الحمل صار ضامنا بترك الحفظ واشاعلم

اجارة العقار ووجوب الضمان فيها على المستاجر

استاجر دارا او بيتا ولم يسم الذي يريد بها جازت الاجارة وله ان يسكنها ويسكن فيها من شاء لان الناس لا يتفاوتون في السكنى وله ان يضع فيها متاعه لانه من جملة السكنى وله ان يربط فيها دابته قالوا وهذا اذا كان فيها موضع معد لربط الدواب فاما اذا لم يكن فليس له ذلك وله ان يعمل فيها ما بدا له من العمل ما لا يضر بالبناء ولا يوهنه نحو الوضوء وغسل الثياب اما اذا كان عملا يضر بالبناء ويوهنه نحو الرحى والحدادة والقصارة فليس له ذلك الا برضى صاحبه بعض مشايخنا قالوا انما اراد بالرحى رحى الماء لا رحى اليد وبعضهم قالوا يمنع عن الكل وبعضهم قالوا ان كان رحى اليد يضر بالبناء يمنع عنه وان كان لا يضر لا يمنع عنه وعليه الفتوى واما كسر الحطب فيها فقد ذكر بعض مشايخنا انه لا يمنع عن المعتاد لانه من السكنى وبعضهم قالوا يمنع ويؤمر بالكسر خارج الدار لانه يؤثر في فساد البناء لا محالة فلو انه اقعد فيها قصارا او حدادا او عمل بنفسه ذلك فانهدم شيء من البناء ضمن قيمة ذلك لانه اثر فعله وان لم ينهدم شيء من البناء من ذلك العمل لا يجب الاجر قياسا ويجب استحسانا ولو استاجر دارا على ان يسكن فيها فلم يسكن ولكن جعل فيها طعاما حنطة او شعيرا او غير ذلك فاراد رب الدار ان يمنعه ليس له لانه لا يخرب الدار ليس له ذلك لان وضع هذه الاشياء من جملة السكنى فلا يمنعه من ذلك كما لا يمنعه من السكنى ولو استاجر دارا وحفر فيها بئرا للماء او للوضوء فعطب فيها انسان ينظر ان حفر بغير اذن رب الدار يضمن لانه متعد في الحفر بغير اذنه والحفر تصرف في الرقبة وهو يملك التصرف في المنفعة ولو استاجر حانوتا من رجل وحانوتا من آخر فنقب احدهما الى الآخر ليرتفق بذلك فانه يضمن ما افسد من الحائط ويضمن اجر الحانوتين بتمامه واذا ربط المستاجر دابته على باب الدار المستاجرة فضرب انسانا فمات او هدم حائطا لا ضمان عليه لان ربط الدابة على باب المنزل من مرافق الدار ولو دخل صاحب الدار دابته في الدار المستاجرة او ربطها على بابها فوطئت انسانا فهو ضامن الا اذا فعل ذلك باذن المستاجر

ولو كانت الدار عارية والمسئلة بحالها لا يضمن لان بعد الاعارة بقي للعير ولاية ربط الدابة فلا يكون متعديا في ذلك واذا بنى المستاجر تنورا او كانونا في الدار المستاجرة واحترقت بعض بيوت الجيران او احترق بعض الدار لا ضمان عليه فعل ذلك باذن رب الدار او بغير اذنه لان هذا انتفاع بظاهر الدار على وجه لا يغير بنية الباقي الى النقصان فان صنع المستاجر نصف التنور شيا لا يصنع الناس مثله وترك الاحتياط في وضعه او اوقد نارا لا يوقد مثله في التنور كان ضامنا هذه الجملة في الذخيرة وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود مستاجر آسيا ومستاجر داضاع ماندنا مرد مان بعضي از ادوات آسيا برد تجب الضمان على المستاجر

## ضمان الاجير المشترك والخاص واجرائهم

اعلم بان الاجير الخاص غير ضامن لما هلك في يده من غير صنعه بالاجماع وكذلك ما هلك من عمله المادون فيه فلا ضمان عليه فيه بالاجماع ولا ينقص شي من اجره والاجير المشترك ضامن لما جنت يده بالاجماع وكذلك ما هلك في يده لا يضمن عندهما وقال ابو حنيفة وزفر والحسن لا يضمن وانه قياس سواء هلك بامر يمكن التحرز عنه كالسرقة والغصب او بامر لا يمكن التحرز عنه كالحرق الغالب والغارة الغالبة والمكابرة وقالا ان هلك بامر لا يمكن التحرز عنه فلا ضمان وقول ابي حنيفة قول علي رضي الله عنه وقولهما قول عمر رضي الله عنهم ولاجل اختلاف الصحابة اختار المتاخرون الفتوى بالصلح على النصف كذا ذكر شمس الائمة السرخسي من فتاوى قاضي ظهير الدين وفي مسائل القضاء من اجارات فتاواه ان الفتوى على قول ابي حنيفة في الاجير المشترك اذا هلك العين في يده وذكر في العدة اذا هلك العين عند الاجير المشترك نحو القصار والصباغ والنساج بعد الفراغ من العمل لا اجر له لانه لم يسلم العمل ولا يضمن الثوب عند ابي حنيفة كالخاص وعندهما يضمن صيانة لاموال الناس وهذا مذهب عمر وعلي رضي الله عنهما ومذهب ابي حنيفة مذهب عطاء وطاوس وهما من كبار التابعين وبعض العلماء وبعض العلماء اخذوا بقول ابي يوسف ومحمد اجتنابا بالقول عمر وعلي وبعضهم افتوا بالصلح عملا بالقولين منهم شمس الائمة الاوزجندي وائمة فرغانة على هذا والشيخ الامام عز الدين الكندي وائمة سمرقند كانوا يفتون بالصلح والشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني يفتي بقول ابي حنيفة قال صاحب العدة فقلت له يوما من قال منهم بالصلح هل يجبر الخصم لو امتنع قال كنت افتي بالصلح في الابتداء فرجعت لهذا وكان القاضي الامام فخر الدين يفتي بقول ابي حنيفة وفي فوائد صاحب المحيط وفتوى القاضي الامام جلال الدين الزيغذموني ينظر ان كان الاجير مصلحا لا يجب الضمان وان كان بخلافه يجب الضمان كما هو مذهبهما وان كان مستور الحال يومر بالصلح ثم عندهما ان شاء ضمنه مقصورا واعطاه الاجر وان شاء ضمنه

## متى نور في الدار المستاجرة واحرقت بعض بيوت الجيران لا ضمان عليه

## مستاجر آسيا ومستاجر داضاع ماندنا مرد مان بعضي از ادوات آسيا برد تجب الضمان على المستاجر

## الاجير المشترك ضامن لما جنت يده بالاجماع

غير مقصور ولا اجر عليه وان هلك بفعله بان تخرق بدقه او عصره يضمن عند علمائنا الثلثة بخلاف البزاغ والفصاد والحجام ذكر في التجريد النخاس اجير مشترك وكذلك الدلال وتم بانه ضاع لو ضاع شي من يده سولاء من غير صنعهم لا ضمان عليهم عند ابي حنيفة وذكر في اجارات الجامع في الفتاوى عن ابي بكر انه اذا شرط على الاجير المشترك ان يضمن لو هلك عنده ضمن في قولهم وانما لم يضمن عند ابي حنيفة اذا لم يشترط عليه الضمان وقال الفقيه ابو جعفر الشرط وعدم الشرط سواء لان اشتراط الضمان على الامين باطل وبه ناخذ والصانع الذي لعمله اثر في العين او ليس لعمله اثر فيه اذا حبس العين لاستيفاء الاجرة فهلك في يده هل يضمن قد ذكرنا ذلك بما يتصل به في مسائل ما يكون مضمونا بالقبض والحبس وما لا يكون في آخر التصرفات الفاسدة من هذا المجموع اذا امر السمسار اجيره الوحيد ان يحمل شيا الى دكان مالكه فوقع عن ظهره يجب الضمان على الاستاذ ان سقى مشيا معتادا كما في دق تلميذ القصار واجره حيث لا ضمان عليهما اذا دقاه دقا معتادا بل الضمان على الاستاذ ولو دقاه دقا غير معتاد يجب الضمان على التلميذ والاجير فكذا في مسئلة السمسار اذا مشى غير معتاد يجب الضمان على التلميذ والاجير وولد القصار مثل التلميذ في هذا الحكم في مختصر القدوري لا ضمان على الاجير الخاص فيما تلف في يده ولا فيما تلف من عمله اذا لم يكن متعديا بخلاف الاجير المشترك فانه يضمن اذا حصل الهلاك بفعله وفي التجريد البرهاني الاجير الخاص لا يضمن الا بالتعدي وعلى هذا تلميذ القصار وساير الصناع واجيرهم لا ضمان عليهم الا اذا تعدوا فيه وفيما لم يتعدوا فيه يضمن الاستاذ ولا يرجع عليهم تلميذ القصار اذا وقع من يده سراج فخرق ثوبا يضمن الاستاذ ولو وطي ثوبا لا يوطا مثله ضمن الاجير وان كان يوطا مثله ضمن الاستاذ ولو كان الثوب وديعة عند الاستاذ فالضمان على الاجير ولو ادخل الدهن في دكانه فاصاب ثوبا ضمن الاستاذ ان ادخله بامره وان خرق الاجير ثوبا بالدق ضمن الاستاذ دون الاجير كذا في العدة الاجير المشترك كالخياط والقصار مؤنة الرد عليه لا على رب الثوب وقد مر وفي العدة الخياط او القصار اذا فرغ من العمل وبعث بالثوب على يد ابنه الصغير الى مالكه فهلك في الطريق ان كان عاقلا يمكنه حفظه لا يضمن الا فيضمن والله اعلم

## ضمان الراعي والبقار

ذكر محمد واذا استاجر راعيا او بقارا او قال استاجرتك لترعى غنمي هذه سنة كل شهر بكذا يكون الراعي اجيرا مشتركا الا اذا صرح بما هو حكم اجير وحد بان قال على ان لا ترعى معها غنم غيري فحينئذ يكون اجير وحد وان اورد العقد على المدة اولا بان قال استاجرتك شهرا بكذا لترعى غنمي كان اجير وحد

## ان هلك بفعله بان تخرق بدقه او عصره يضمن بالاجماع

## النخاس والدلال وتم بانه اجير مشترك

وفي فوائد صاحب المحيط

الآن نذكر بعد هذا ما هو حكم الأجير المشترك بأن قال على أن لك أن ترعى مع غنمي غنم غيري فحينئذ يصير مشتركا
وهذا أول الكلام وآخره كذا قال الإمام خواهر زاده وكذا الحكم في حق من كان في معنى الراعي ثم الراعي
إذا كان أجير وحد فماتت من الأغنام واحدة حتى لا يضمن لا ينتقص من الأجر بحسابها لأن الغنم
لو ماتت كلها لا ينتقص من الأجر شيء ولو ضرب شاة منها ففقأ عينها أو كسر رجلها ضمن لأن أجير
الوحد يضمن بالخلاف وقد خالف لأن الضرب غير داخل في الإجارة وإنما دخل تحتها الرعي وأنه
يتحقق بدون الضرب والصياح والصنع لأن الغنم في العادة تساق بذلك فإذا ضرب بالخشبة كان
ضامنا ولو هلك منها شيء في السقي أو الرعي لا يضمن لأن أجير الوحد لا يضمن ما لم يخالف لأن السقي داخل
تحت العقد وهذا إذا كان الراعي أجير وحد فإن كان مشتركا فما تلف من الأغنام لا يضمن عندهم جميعا
لأن الهلاك كان بأمر لا يمكن التحرز عنه وهذا إذا ثبت الموت بتصادقهما أو بالبينة فأما إذا
ادعى الراعي الموت وجحد رب الأغنام فعند أبي حنيفة القول قول الراعي لأنه أمين كالمودع
وعندهما القول قول رب الأغنام ثم الأجير المشترك إذا ساق المواشي فعطب منها شاة
لا من سياقه بأن صعد الجبل أو مكانا مرتفعا فتردى منه فعطب لا ضمان عليه عند أبي حنيفة
لأن الهلاك ما كان من قبله وعندهما يضمن لأن الهلاك حصل بأمر يمكن التحرز عنه بأن لا يأتي
هذا المكان وإن أتى هذا المكان يحفظه عن الصعود على الجبل وكذلك لو أورد ماء نهر ليسقيها
فغرق شاة منها لا يضمن عنده وعندهما يضمن وكذلك لو أكل منها سبع أو سرق فعلى هذا الخلاف
ولو ساقها إلى الماء فغرقت يعني يضمن بلا خلاف بين علمائنا الثلاثة وكذلك لو ساقها فعطبت منها
منها شاة لسياقه بأن استعجل عليها فعثرت وانكسرت رجلها أو اندق عنقها فعليه الضمان عند
علمائنا الثلاثة هذه الجملة من الذخيرة وذكر قاضي ظهير الدين ولو أن البقار ساق البقر فتناطحت فقتل
بعضها بعضا في سوقه أو استعجلها في السوق فتفرقت لعجزه منها فتكسرت أو ساقها ليشرب
فوقعت في الماء يضمن البقار إن كان مشتركا وإن كان خاصا لا يضمن وفي السير الكبير أن الأجير
الخاص إذا أعنف في السير فحدثت هذه العوارض يضمن وذكر قاضي خان ولو ساق البقر فتناطحت
فقتل بعضها بعضا أو وطئ بعضها بعضا في سياقه أو اندقت عنقها أو ساقها للشرب فغرقت
في الماء إن كان البقار أجير وحد لرجل لا يضمن وإن كان مشتركا لقوم شتى فهو ضامن وكذا لو
كان البقر لقوم شتى وهو أجير أحدهم يكون ضامنا لما تلف من سياقه لأنه ساق الدابة التي وطئت
والسائق يضمن ما تلف وذكر في الذخيرة فلو حدثت هذه العوارض من سوقه إن كان الراعي

أجير الوحد يضمن بالخلاف

لأنه الموت حتف أنفه مما لا يمكن التحرز عنه صح

حفظ

ساقها إلى الماء للسقي فغرقت يضمن بلا خلاف وكذا لو ساقها فعطبت منها بسياقه

أو وطئ بعضها بعضا صح

مشتركا فهو ضامن على كل حال لأن هذه جناية من يده وإن كان خاصا إن كانت الأغنام لواحد
لا يضمن فإن كانت الأغنام لاثنين وثلاثة فهو ضامن وصورة الأجير الخاص في حق الاثنين والثلاثة
أن يستأجر رجلان أو ثلاثة راعيا شهرا ليرعى غنما لهم أو لهما فقد فرق في حق الأجير الخاص بينما
إذا كانت الأغنام لواحد وبينما إذا كانت لاثنين أو ثلاثة يحفظ هذا جدا وينظر ثمة في إجارات
الذخيرة وفي آخر باب ما يضمن الأجير من إجارات المبسوط وإذا كان الراعي أجيرا مشتركا فرعاها
هنالك في موضع فعطبت واحدة منها أو أصابها آفة نحو الغرق في الماء والاختناق وافتراس السبع والسقوط من
العلو وما أشبهه فقال رب الغنم إنما شرطت عليك أن ترعى في موضع كذا وكذا عين موضعا آخر
غير هذا الموضع وقال الراعي بل اشترطت على الرعي مطلقا في الموضع الذي رعيتها فالقول
قول رب الغنم بالإجماع حتى يضمن الراعي لأن الإذن يستفاد من جهته فالبينة بينة الراعي
حتى لا يضمن عند أبي حنيفة لأنه هو المدعي لأنه يثبت ما ليس بثابت وكذا إذا كان الراعي أجيرا خاصا
واختلفا على نحو ما بينا فالقول لرب الأغنام كما ذكرنا وذكر في إجارات فتاوى صاحب المحيط
الراعي إذا رعى في مكان لم يؤذن له بالرعي فعطبت أو ما أشبهه صار الراعي ضامنا لما عطب
ولا أجر له وإن سلمت يجب عليه الأجر استحسانا وكذا ذكر في الذخيرة وإذا خالف الراعي ورعاها
في غير المكان الذي أمره فعطبت ضمن الراعي ولا أجر له وإن سلمت يجب الأجر استحسانا راعي
الرماك إذا توثق برمكة فوقع الوثق في عنقها فجذبها فماتت يضمن لأن التوثيق لم يدخل
تحت الإذن وإن فعل بإذن صاحب الرمكة لا يضمن سواء كان أجيرا مشتركا أو خاصا إذا شرط
على الراعي ضمان ما مات يفسد العقد الراعي إذا خلط الغنم بعضها ببعض فإن كان يقدر على
التمييز لا يضمن ويكون القول قوله في تعيين الدواب أنها لفلان وإن كان خلط لا يمكن التمييز
يكون ضامنا قيمتها والقول في مقدار القيمة قول الراعي ويعتبر قيمة الأغنام يوم الخلط وإن
دفع غنم رجل إلى غير صاحبها فاستهلكها المدفوع إليه وأقر الراعي بذلك يضمن الراعي ولا ضمان على
المدفوع إليه ولا يقبل قول الراعي على المدفوع إليه وإن كان الراعي أقر وقت الدفع أنها للمدفوع
إليه ولو ندت بقرة من الباقورة وترك الراعي اتباعها فهو في سعة من ذلك ولا ضمان عليه فيما ندت
بالإجماع إن كان الراعي خاصا وإن كان مشتركا فكذلك عند أبي حنيفة وعندهما يضمن وإنما لا يضمن
عند أبي حنيفة وإن الحفظ فيما ندت عليه لأن الأمين إنما يضمن بترك الحفظ إذا ترك بغير عذر أما إذا
ترك بعذر فإنه لا يضمن كما لو دفع الوديعة إلى أجنبي حالة الحريق فإنه لا يضمن وإن ترك الحفظ

صورة الأجير الخاص في حق الاثنين والثلث

فرق في حق الأجير الخاص بينما إذا كانت الأغنام لواحد وبينما إذا كانت لاثنين يحفظ هذا جدا

الراعي إذا رعى في مكان لم يؤذن له بالرعي

وأبو حامد لو قال البقار المشترك لا أدري أين ذهب البقر بهذا إقرار بالتضييع في زماننا

لانه تركها بعذر كذا هنا وانما ترك الحفظ بعذر كيلا يضيع الباقي وعندهما يضمن لان ترك الحفظ بعذر
يمكن الاحتراز عنه قال صاحب الذخيره ورايت في بعض النسخ لا ضمان عليه فيما ندت اذا لم يجد من يبعثه
يردها او يبعثه ليخبر صاحبها بذلك وكذلك لو تفرقت فرقا ولم يقدر على اتباع الكل فاتبع البعض
وترك البعض لا يضمن لانه ترك حفظ البعض بعذر وعندهما يضمن لانه ترك الحفظ بعذر يمكن
الاحتراز عنه هذه الجملة في الذخيره وذكر في الملتقط راعي بقر نفرت عنه بقره فلم يردها وخاف
على البقيه الضياع لا يضمنها وذكر في العده بقار لاهل قرية ولهم ملتقت بالاشجار لا يمكنه النظر
الى كل بقره فضاع بقره لا يضمن ولو مرت بقره على قنطره فدخل رجلها في ثقبها فانكسر او دخل
في ماء عميق والبقار لا يعلم فلم يضمن اذا امكنه سوقه وفي الذخيره اصل موضع جرت العاده
بينهم ان البقار اذا ادخل السرح في السكك ارسل كل بقره في سكه ولا يسلمها الى صاحبها ففعل الراعي
كذلك فضاعت بقره او شاة قبل ان تصل الى صاحبها فلا ضمان عليه لان المعروف كالمشروط كذا
قال ابو نصر الدبوسي وقال بعضهم اذا لم يعد ذلك خلافا فلا ضمان عليه ولو سلم بقره الى البقار
ليرعاها فجاء البقار ليلا وزعم انه رد البقره وادخلها في القريه وطلبها صاحبها فلم يجدها ثم وجدها
بعد ايام قد نفقت في نهر الحبانه قالوا ان كان العرف فيما بينهم ان البقار يأتي بالبقور الى
قريه ولم يكلفوه ان يدخل كل بقرة في منزل صاحبها فالقول قول البقار اني قد جئت بالبقره
الى القريه مع يمينه ولا ضمان عليه اذا حلف وان ابى ان يحلف ضمن قيمتها قال وذكر في المنتقى
ان البقار اذا شرط مع اصحاب البقور انه اذا ادخلت البقور القريه الى موضع كذا فانا بري
منها فالشرط جائز وهو بري وان بعث ببقره رجل الى ذلك الموضع ولم يسمع ذلك الرجل بالشرط
الذي كان بين الراعي وبين اهل القريه لم يبرا البقار حتى يرده عليه وان كان قد سمع الشرط فالشرط
جائز عليه استحسانا قال وذكر في النوازل امراه بعث بقرا الى البقار ثم جاء الرسول وقال
البقر في واخذه منه وهلك في يده فان قامت لها بينه فلها ان يرجع على البقار لانه ظهر ان البقار
دفع مالها الى غيرها بغير الاذن ثم لا يرجع البقار على الرسول ان كان يعلم انه لها ومع ذلك دفع
اليه وان لم يكن علم بذلك يرجع لانه مغرور وكر هذه الجملة في الذخيره وفي فوائد صاحب المحيط رجل
بعث بقره الى البقار على يدي رجل فجاء الى البقار بهذه البقره وقال ان فلانا بعث الكل بهذه
البقره فقال البقار اذهب بها فاني لا اقبلها فذهب بها فهلكت فالبقار ضامن لانه اذا جاء بها
الى البقار فقد انتهى الامر وصار البقار امينا وليس للمودع ان يودع في غصب الذخيره الراعي

بعث بقره الى البقار فقال البقار اذهب بها اوصلها الى صاحبها فاني لا اقبلها فذهب بها فهلكت تضمن البقار



اذا وجد في باديه كه بقره لغيره فطرد ما فوما لخرج من باديه كه لا يضمن ان ساقه بعد ذلك يضمن
في الذخيره اهل قريه يرعون دوابهم بالنوبه فضيعت منها بقره في نوبة احدهم قال ابراهيم بن يوسف
هو ضامن في قول من يضمن الاجير المشترك وقال ابو الليث وعندي انه لا يضمن في قولهم جميعا لان
كل واحد منهم مختص في رعيه لا اجير لانه لو جعل اجيرا كان ذلك مبادله منفعه بمنفعه من جنسها وهي
وذلك لا يجوز فكان معينا لا اجيرا والمعين لا يضمن ولو كان نوبة احدهم فلم يذهب هو لكن استاجر
رجلا ليحفظها فاخرج الباقوره الى المفازه ثم رجع الى الاكل يعني الاجير ثم عاد فذهبت بقره منها
ينظر ان ضاعت بعدما رجع الاجير عن الاكل فلا ضمان على احد وان ضاعت قبل ذلك ضمن الاجير
صاحب النوبه لان له ان يحفظها باجرائه لكن هذا اذا لم يشرط عليه الحفظ بنفسه اما اذا اشترط عليه
الحفظ بنفسه ضمن بالدفع الى غيره قالوا وانما يضمن الاجير هذه المسله اذا لم يترك مع الدوابت
احدا من اهله اما اذا ترك مع الدواب حافظا من اهله فلا ضمان عليه بحال الضامن كذا في الذخيره
وذكر القدوري في الصغرى اذا اشترط على العامل ان يعمل بنفسه فليس له ان يستعمل غيره وان
اطلق له العمل فله ان يستاجر من يعمله وهكذا ذكر في اجارات الذخيره وقال صاحب الذخيره فعلى
ما ذكر القدوري اذا كان الاجير اجير الاول انما لا يضمن الاول بالدفع اليه اذا لم يشرط على الاول
العمل بنفسه اما اذا شرط عليه العمل بنفسه يضمن بالدفع الى غيره وان كان الاجير اجير الاول
وذكر في الذخيره وللراعي ان يبعث بالاغنام على يد غلامه او اجيره او ولده الكبير الذي في عياله
لان الرد من الحفظ وله الحفظ بيد من في عياله فكان له الرد بيد من في عياله كالمودع فان هلك
في يده في حالة الرد فان كان الراعي مشتركا فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة على كل حال وعندهما ان هلك
بامر يمكن التحرز عنه يضمن كما لو رد بنفسه وهلك في يده في حالة الرد وشرط ان يكون الراد كبيرا يقدر
على الحفظ لانه متى كان صغيرا لا يقدر على الحفظ يكون هذا تضييعا منه والاجير يضمن بالتضييع
عندهم جميعا وشرط ان يكون في عياله لانه متى لم يكن في عياله كان الرد بيده وبيد اجنبي سواء وليس
له الرد بيد اجنبي فكذا بيد من ليس في عياله وذكر الشيخ الامام احمد الطواويسي ان للاجير المشترك ان
يرد بيد من ليس في عياله وليس لخاص ذلك والحاكم مهرويه سوى بينهما وقال ليس لهما ذلك قلت
وذكر عنهما في التجريد فقال اذا لم يكن الاجير والولد في عياله فان بعث بيده قال الامام الطواويسي
ان كان البقار اجيرا مشتركا يضمن وان كان خاصا لا يضمن والحاكم مهرويه قال يضمن الخاص والمشترك
وفي فوائد صاحب المحيط البقار اذا ترك الباقوره على يد اجنبي ليحفظها هل يكون ضامنا قال ان

اذا شرط على العامل ان يعمل بنفسه لا يستعمل غيره

وان كان الراعي اجيرا خاصا فلا ضمان عليه على كل حال كما لو رد بنفسه وهلك في يده في حالة الرد

تركها مدة يسيرة مثل ان يبول او ياكل او يتوضا او نحو ذلك لا يضمن لان هذا القدر عفو وفي فتاوى الديناري
پاده بان پاده را ماند پيت بدست كسى وكرك كوساله خورد دست ضامن بود يا نى قال نى جون بدست
عيالان خويش مانده باشد والا فيضمن وفي فوائد جدي پاده بان پاده را ضايع ماند وخانه رفت
وزن را فرستاد زن نكاه داشت تا شبانكاه شبانكاه كاوى غائب است ونمى داند كه چه وقت
غائب شده است هل يضمن اجاب نعم يضمن البقار او الراعي اذا نام حتى ضاع بعضها ان نام
مضطجعا كان ضامنا وان نام جالسا ان غاب البقر عن بصره كان ضامنا والا فلا كذا ذكر في فتاوى
قاضيخان وهكذا ذكر في الذخيرة وقال وقد ذكرنا في الوديعة الفرق بين النوم مضطجعا وبين النوم جالسا
في غير السفر وسوينا بينهما في السفر فقلنا لا ضمان عليه على كل حال فههنا كذلك وفي فتاوى قاضيخان
البقار اذا ترك الباقورة في الجبانة وغاب عنها فوقعت الباقورة في زرع رجل فافسد الزرع
لا يضمن البقار الا ان يكون البقار ارسل الباقورة في الزرع او اخرج الباقورة من القرية وهو
يذهب معها حتى وقعت الباقورة في الزرع او اتلفت مال انسان في سقيها فيضمن البقار وفي فتاوى
النسفي از جله رمه بدكان رواس در امد راعي در امد تا بيرون راند خرها بشكست ضمن الراعي
لانه سائق وليس للراعي والبقار انزاء الفحول على الاناث وان فعل كان ضامنا لما عطب من
ذلك ولو نزا الفحول الذي فيها على بعضها من غير انزاء اياه لا يضمن عند ابي حنيفة كذا ذكر في الفتاوى
وفي الذخيرة اذا خاف الراعي على شاة منها فذبحها فهو ضامن قيمتها لو ذبحها لان الذبح ليس من
عمل الرعي في شيء فلا يدخل تحت العقد قال مشايخ بلخ هذا اذا كان يرجى حيوتها اما ان كان مشكل
الحال يرجى حيوتها وموتها اذا تيقن موتها فلا ضمان عليه لان الامر بالرعي امر بالحفظ والحفظ
الممكن حال التيقن بالموت الذبح فيصير مامورا بالذبح في هذه الحالة وذكر الصدر الشهيد في افتاءه
ان من ذبح شاة انسان لا يرجى حيوتها يضمن والبقار والراعي لا يضمنان في مثل هذا وفرق بين
الاجنبي والراعي البقار والفقيه ابو الليث سوى بينهم وقال كالا يضمن الراعي والبقار لوجود
الاذن بالذبح دلالة في حق الكل في هذه الحالة وهو الصحيح وكذلك الجواب في البعير لان الذبح في مثل
هذه المواضع لاصلاح اللحم فاما في الحمار فلا يذبح وكذلك في البغل لان الذبح لا يصلح اللحم منهما
وفي الفرس ايضا لا يذبح عند ابي حنيفة لان الصحيح من مذهبه ان لحم الفرس مكروه كراهة تحريم كذا
ذكر هذه الجملة في الذخيرة وقد ذكرنا هذه المسئلة باجناسها في اوائل هذا الفصل ولو شرط على الراعي ان
يذبح ما يخاف عليه الهلاك من الغنم فخاف بعضه لذلك فلم يذبح الراعي هل يضمن ينبغي ان لا يضمن لان

لا تضمن الاجير صـ
الاجير والبقار والراعي سواء على عدم الضمان

الصحيح ان لحم الفرس مكروه
كراهة تحريم عند ابي حنيفة



في هذا اشتراط الضمان فيما اذا مات حتف انفه وثمه لا ضمان عليه بالاتفاق واشتراط الضمان على الامين
باطل كذا افاده الاستروشني قلت وعندي انه يصح هذا الشرط لما تران الذبح في هذه الحالة
من جملة الحفظ وانه مقدور الراعي فصار كانه شرط عليه غاية ما في وسعه من الحفظ فيجوز واذا لم يذبح
حينئذ فقد قصر في الحفظ المشروط عليه المعقود فيضمن وخرج عن هذا جواب ما ذكره انما اشتراط
الضمان على الامين والله اعلم وفي فوائد صاحب المحيط اختلف الراعي مع المالك فقال الراعي مع المالك
فقال الراعي ذبحها وهي حية وقال المالك ذبحها وهي ميتة فالقول قول الراعي في صيد النوازل لانه
الاجنبي اذا قال ذبحت شاتك وهي ميتة هل يكون مثل الراعي قال ينبغي ان يكون مثله حتى يكون القول قوله
مع يمينه وهذا قال بعض الفقهاء لان فيها اشكالا خلاف ما اذا قال ذبحت شاتك بلا اذنك فانكر المالك
الاذن حيث يكون القول قول المالك لانه اقر بسبب الضمان وهو الذبح بخلاف ما نحن فيه لانه
اقر بذبح شاة ميتة ولو قال الراعي ذبحتها لانها مريضة وقال صاحبها ما بها مرض فالقول قول
رب الشاة ويضمن الراعي لانه اقر بسبب الضمان هكذا اورده صاحب المحيط ولو شرط رب الغنم
على الراعي ان ياتي بسمة ما هلك من الغنم لم يصح هذا الشرط ويكون القول قول الراعي في الهلاك وان لم يات
بالسمة وفي فتاوى قاضيخان رجل استوجر لحفظ خان فسرق من الخان **ضمان الحارس**
شيء لا ضمان عليه لانه يحفظ الابواب اما الاموال فهي في ايدي اربابها في البيوت وروى عن احمد بن
محمد القاضي في حارس يحرس الحوانيت في السوق فنقب حانوت وسرق منه انه ضامن لانه في معنى الاجير
المشترك لان لكل واحد حانوتا على حدة فصار بمنزلة من يرعى غنما لكل انسان شاة ونحو ذلك وقال الفقيه
ابو جعفر والفقيه ابو بكر الحارس اجير خاص الا ترى انه لو اراد ان يشتغل في صنع آخر لم يكن له ذلك
فلا يضمن الحارس اذا نقب الحانوت لان الاموال محفوظة في البيوت وفي يد مالكها وهو الصحيح وعليه
الفتوى هكذا ذكر في الذخيرة وفي الفتاوى وفي فوائد صاحب المحيط تم بان اجير مشترك استحسن لو ضاع
شيء من التم يضمن عندهما وهذا اذا ضاع من خارج الحجرة فان ضاع من داخل الحجرة بان نقب اللص
لا يضمن وقال بعضهم يضمن في الاول اصح وكذا حارس السوق على هذا الخلاف واختار الفقيه ابو جعفر
انه يضمن ما كان خارج السوق ولا يضمن ما كان داخل السوق وذكر في التجريد الدلال والنخاس اجير
مشترك وكذلك تم بان حتى لو ضاع شيء من ايدي هولاء من غير صنعهم لا ضمان عليهم عند ابي حنيفة وقد
مر من قبل في ضمان الاجير المشترك **ضمان الحمال** ذكر في الاصل ولو استاجر حمالا
يحمل له دن خل فعثر وانكسر او سقط ~~الطريق اما اذا سقط~~ من راسه فانكسر يضمن لانه تولد من عمله

شرط رب الغنم على الراعي ان ياتي بسمة
ما هلك من الغنم لم يصح

الخاني المستاجر لحفظ الامتعة ليلا ونهارا ذهب الى الحمام
بعد طلوع الفجر قبل طلوع الشمس وتركها بلا حافظ مفتوحا
فكسر السارق مغلاق الانبار خانه وسرق ما فيها لا يضمن
ليلا كان او نهارا ولو سرقه من الكناذر في الصحيح يضمن

الكناذر عه
الكندره جوالدوز

فيه ما رحله
الاجرا كاجرا المشترك

وهو العثار والزلق وهذا ان انكسر في وسط الطريق واما اذا سقط من راسه او زلق رجله بعد
ما انتهى الى المكان المشروط ثم انكسر الدن فله الاجر ولا ضمان عليه هكذا حكي عن القاضي الامام صاعد
النيسابوري لانه حين انتهى الى المكان المشروط ثم انكسر الدن فله الاجر ولا ضمان عليه هكذا حكي عن
القاضي لم يبق الحمل مضمونا عليه فانه وجب له جميع الاجر فقد صار الحمل مسلما الى صاحب الحمل
في لا يستحق الحبس والمتولد من عمل غير مضمون لا يكون مضمونا وهذا بخلاف القصار اذا قصر الثوب
وهلك عنده لا يضمن ولا يكون له الاجر لان عمل القصار انما يقع لصاحب الثوب اذا سلم الثوب
اليه ولم يوجد ولا كذلك الحمال اذا هلك الدن في يده بعد الحمل لان الحمل وقع مسلما الى صاحب الدن
ولهذا لا يملك حبسه بالاجر ولو انكسر في وسط الطريق من غير عمله بان اصابه حجر من مكان او وقع
عليه حائط او كسره رجل او سقط على راسه فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة وعندهما يضمن اذا هلك بامر يمكن
الاحتراز عنه ذكر في اسس النظائر في الفقه في المسائل المختلفة بيننا وبين زفر اذا استاجر حمالا
يحمل له طعاما الى مكان مسمى بدرهم فحمله اليه ثم رده الى ذلك المكان الذي حمله منه يسقط الاجر عندنا
خلافا لزفر ويصير غاصبا لان يده قام مقام يد المستاجر في الحكم فصار الطعام في الحكم مسلما الى
رب الطعام اذا انتهى الى ذلك المكان فاذا رده صار غاصبا كما لو سلمه اليه حقيقة ثم اخذه منه
وفي ذكر في الذخيرة لو حمل متاعا على حمال وصاحب المتاع يمشي معه فعثر الحمال وسقط المتاع
وفسد فهو ضامن لانه من جناية يده كذا ذكر في المنتقى ولو استاجر حمالا ليحمل له زقا من سمن
فحمله صاحبه والحمال ليضعاه على راس الحمال فوقع وتخرق الزق لا يضمن الحمال لانه لم يسلم اليه
السمن لان السمن في يد صاحبه بعد ولا ضمان على الحمال بدون التسليم كذا روي عن ابي يوسف وهكذا
روى ابن سماعة في نوادره عن محمد وذكر في النوازل ولو حمله ثم وضع في بعض الطريق ثم اراد رفعه
فاستعان برب الزق ورفعاه ثم يضعانه فوقع وتخرق فالحمال ضامن لانه صار في ضمانه حين حمله
ولم يبرأ منه بعد لانه لم يسلمه الى صاحبه فان حمله ودنا بيت صاحبه ثم انزله الحمال مع صاحب الزق
من راس الحمال فوقع من ايديهما فالحمال ضامن عند ابي يوسف وهو قول محمد اولا ثم رجع محمد وقال لا يضمن
لان الزق وقع من فعلهما وكثير من مشايخنا افتوا به وفي الذخيرة اذا سرق المتاع من راس الحمال ورب
المتاع معه فلا يضمن لان يد صاحب المتاع قائم على المتاع بعد وقيام يده يمنع وقوع التسليم الى
غيره كذا روي عن ابي يوسف وان لم يكن معه صاحبه لا يضمن ايضا عند ابي حنيفة خلافا لهما قال محمد
في الاصل اذا انقطع حبل الحمال وسقط الحمل ضمن الحمال بالاتفاق لانه انما شده بحبل لا يحمله فكانه هو

اذا انقطع حبل الحمال وسقط



السقط
للحمل فكان التلف حاصلا من جناية يده ولو انشقت الحقيبة بنفسها وخرج ما فيها قال الفقيه ابو بكر
ضمن الحمال كما اذا انقطع حبله وقال الفقيه ابو الليث في قياس قول ابي حنيفة لا يضمن ولا يشبه
هذا انقطاع الحبل لانه ثم التفريط كان من قبل الحمال حيث شد الحمل بحبل واه وههنا التقصير
جاء من قبل رب الحقيبة حيث جعل ماله في حقيبة لا يستمسك بما فيها وبه ناخذ وعليه الفتوى
وفي فتاوى ابي الليث الحمال اذا نزل في مفازة وتهيأ له الانتقال فلم ينتقل حتى فسد المتاع بسرقة
او مطر فهو ضامن وتاويله اذا كانت السرقة والمطر غالبا لانه حينئذ يكون مضيعا وذكر في الواقعات
استاجر حمالا ليحمل له طعاما في طريق كذا فاخذ في طريق آخر يسلكه الناس فهلك المتاع فلا ضمان
وهكذا ذكر في الجامع الصغير قالوا وهذا اذا كان الطريقان متفاوتين لانه حينئذ لا يصح التعيين
لعدم الفائدة فاما اذا كان بينهما تفاوت ظاهر من حيث الطول والقصر والسهولة والصعوبة
ضمن الاجير وهو رواية هشام عن محمد غير انه اطلق في الكتاب لان الطريقين اذا كان يسلكهما
الناس قلما يقع التفاوت بينهما حتى لو حمله في البحر ضمن وان كان مما يحمله الناس لما كان بينهما
تفاوت فاحش ولكن اذا بلغ فله الاجر في البحر وغيره قال الناطفي وكذا الجواب عندي في البضاعة
الا ان يأذن صاحبه في حمله في البحر وقد مرت المسئلة في مسائل الضمان المستاجر هذه الجملة في اجارات
الذخيرة **ضمان المكاري** ذكر في الذخيرة وفي شروط ظهير الدين المرغيناني لو عثرت الدابة
المستاجرة من سوق المكاري فسقط الحمل وفسد المتاع وصاحب المتاع راكب على الدابة
لا يضمن الاجير لانه لم يحل بينه وبين المتاع فكذلك هذا بخلاف ما اذا عثرت الدابة المستاجرة
وسقط المتاع وهلك وصاحب المتاع يسير معه خلف الدابة فان الاجير يضمن لان الهلاك
حصل من جناية يده ومحل العمل مسلم اليه لانه سلم المتاع اليه وسيره معه خلف الدابة ليس
باسترداد لما دفع اليه الا ترى انه بهذا السير غير متمكن من الدابة فكيف يتمكن مما عليها ولو كان
على الدابة مملوك صغير لرب المتاع استاجر دابة ليحملها فعثرت الدابة فوقعا فمات المملوك
وفسد الحمل يضمن الحمل ولا يضمن المملوك لان الدابة مما لا يضمن بالعقد بخلاف المتاع ثم انما
يضمن المتاع اذا كان المملوك مما لا يصلح للحفظ فان كان يصلح لحفظ المتاع لا يضمن الاجير المتاع
لانه في يد العبد ويد العبد يد المالك وكان بمنزلة ما لو كان على الدابة وكيل المولى وقد نص على هذا
في مسئلة السفينة ولو كان رب المتاع والمكاري راكبين على الدابة المستاجرة او سائقين او قائدين فعثرت
الدابة وهلك المتاع الذي عليه لا ضمان على المكاري كما لو سرق المتاع من راس الحمال ورب المتاع

معه فلا ضمان عليه لان يد صاحب المتاع قائم على المتاع وقيام يده يمنع وقوع التسليم الى الغير وكذلك
القطار اذا كان عليها حمولة ورب الحمولة على بعير فلا ضمان على الجمال لان يد صاحب المتاع ثابتة على
جميع ذلك وفي فتاوى ابي الليث اذا استأجر مكاريا ليحمل عصيرا على دابة الى موضع معلوم فلما اراد ان
يضع على الدابة اخذ احد العدلين من جانب ورمى العدل الآخر من الجانب الآخر فانشق العدل
من رميه وخرج العصير فالمكاري ضامن للعصير ونقصان الزق لان الهلاك كان بصنعه وفي فتاوى
الفضلي اذا دفع حملا الى المكاري ليحمله الى موضع كذا وشرط عليه ان يسير ليلا وصاحب الحمل معه يسيران
ليلا فضاعت الدابة مع الحمل ان كان المكاري ضيع بترك الحفظ ضمن بلا خلاف وان كان ضاعت من غير
تضييعه لم يضمن عند ابي حنيفة خلافا لهما وينبغي ان لا يضمن اذا كان رب الدابة يسير معه بلا خلاف لما
ما مر قبله قال الاستروشني قلت لا ادري ما الذي سبق دليلا على عدم الضمان ولكن المذكور في اول
هذا الجنس في شروط المرغيناني في رواية صريحة في وجوب الضمان عليهما بالاجماع وفي فتاوى ابي الليث
مكار حمل كرابيس انسان فاستقبله اللصوص فطرح الكرابيس وذهب بالحمار قال ان كان لا يمكنه التخلص
منهم الا بطرح الكرابيس وكان يعلم انه لو حمله اخذه اللصوص الحمار والكرابيس فلا ضمان عليه لانه لم يترك الحفظ
مع القدرة عليه وقد مر هذه الجملة من الذخيرة

## ضمان النساج

ذكر في الفتاوى
نساج كان يسكن مع صهره ثم اكترى دارا وانتقل متاعه اليه وترك الغزل في الدار التي انتقل عنها قالوا
ان لم ينقل الغزل من المكان الذي كان فيه الى بيت آخر من دار صهره ولا اودع صهره لا يضمن
عند ابي حنيفة لان الغزل ما بقي في ذلك المكان الذي كان فيه كان هو ساكنا ببقاء الغزل في ذلك المكان
لما عرف من اصله ان سكناه في الدار باق ما بقي له فيها شيء وعندهما يضمن على كل حال وفي فتاوى الفضلي
اذا دفع الى النساج غزلا لينسج كرباسا ودفع النساج الى آخر لينسجه فسرق من بيت الآخر ان كان اجير
الاول فلا ضمان على احد منهما وان لم يكن اجير الاول فكان اجنبيا ضمن بلا خلاف ولا يضمن الآخر عند
ابي حنيفة وعندهما يضمن وهو نظير المودع اذا دفع الوديعة الى اجنبي بغير اذن مالكه عندهما صاحب
الوديعة يضمن ايهما شاء وعند ابي حنيفة يضمن الاول وليس له ان يضمن الثاني وقد مر جنس هذا في مسائل
الراعي قال صاحب الذخيرة وعلى قياس ما ذكره القدوري ان كل صانع شرط عليه العمل بنفسه ليس له
ان يستعمل غيره انما لا يضمن اذا كان الآخر اجير الاول فيما اذا اطلق له العمل اما اذا شرط عليه النسج بنفسه
يضمن الدفع الى الآخر وان كان اجيره ويأتي من بعد من جنس هذا ان شاء الله تعالى وفي فوائد صدر الاسلام
طاهر بن محمود غلام را بيافنده داد تا كار آموزد اين بافنده بيافنده ديگر داد تا كار آموزد وليس له ذلك

لان



لان الاجارة وقعت على الحفظ مقصودا فيكون الاول مودعا وليس للمودع ان يودع نساج ترك
الكرباس في بيت الطراز فسرق ليلا ان كان البيت حصينا يغلق الباب في مثله لا يضمن وان لم يكن
حصينا ولا يغلق الباب في مثله ان رضي صاحب الكرباس بترك الكرباس فيه لا يضمن ايضا وان لم يرض
به يضمن كذا في الذخيرة وفي سائر الفتاوى وذكر في العدة وليس عليه ان يبيت في بيت الطراز ولكن اذا
غلق الباب في الليل وذهب لا يضمن ولو سرق من بيت الطراز مرة او مرتين لا يخرج من ان يكون
حصينا الا اذا كثر وفي بعض الفتاوى بافنده كرباس را در كارخانه ماند وشب بخانه رفت ودر
كارخانه كليد ان كرد وذلك في غلبة السراق فسرق الكرباس ان كان يترك مثل ذلك الكرباس في ذلك
المكان في هذا الزمان لا يضمن والا يضمن ويأتي مثل هذا في ضمان القصار ان شاء الله تعالى
وفي فوائد صاحب المحيط دفع الى نساج كرباسا بعضه منسوج وبعضه غير منسوج لينسج باقيه فسرق
من عنده ذكر الفقيه ابو الليث في النوازل ان عندهما يضمن الكل لان عندهما الاجير المشترك يضمن ما هلك
عنده وان كان من غير صنعه والمنسوج مع غير المنسوج كشيء واحد لحكم الاتصال بخلاف ما لو دفع
الى الوراق مصحفا مع الغلاف او سيفا او سكينا مع الغمد ليصلح المصحف او السيف او السكين
فسرق فان هنا يضمن المصحف والسيف والسكين عندهما دون الغلاف والغمد لانفصالهما عنها ولو
دفع ليصلح الغلاف دون المصحف يكون المصحف امانة بالاجماع دفع غزلا الى نساج لينسج فجحد
الحائك الغزل وحلف على ذلك ثم اقر وجاء به منسوجا ان كان عمل قبل الجحود فله الاجر وان عمل بعد
الجحود فالثوب للنساج وهو ضامن للمالك غزلا مثله لانه بالجحود صار غاصبا للغزل ومن غصب
غزلا ونسجه يبطل حق المالك ويضمن مثل ذلك الغزل لان الغزل من ذوات الامثال ولا اجر له
لانه عمل لنفسه هكذا ذكر في متفرقات الفصل الخامس والعشرين من الذخيرة ويأتي شيء من جنس هذا
في ضمان القصار والصباغ اذا قال صاحب الثوب للنساج اذهب بالثوب الى منزلك حتى اذا رجعنا
من الجمعة سرت الى منزلي واوفر عليك اجرك فاختلس الثوب من يد الحائك في التوجه قال الفقيه ابو بكر
البلخي ان كان الحائك دفع الثوب الى صاحبه او مكنه من الاخذ ثم دفعه صاحبه الى الحائك ليوفر
له الاجر يكون الثوب له رهنا فاذا استهلك يهلك بالاجر وان كان صاحب الثوب دفع الثوب اليه على
وجه الوديعة لا يضمن الحائك فيكون اجره على صاحب الثوب على حاله ولو منعه الحائك بالاجر قبل
الدفع اختلف العلماء فيه فان اصطلحا على شيء كان حسنا كذا ذكر في فتاوى قاضي خان وقد كتبنا في آخر
التصرفات الفاسدة في مسائل ما يكون مضمونا بالقبض والحبس ما لا يكون ان للحائك والقصار

والصباغ وكل صانع لعمله اثر في العين احتباس ما استوجر واعلا العمل فيه حتى ياخذوا الاجرة
ولو هلك في يده بعد الحبس لا يضمن عند ابي حنيفة ولا اجر له لهلاك المعقود عليه قبل التسليم وذكر في
الذخيرة واحاله الى المنتقى حائك عمل لرجل فتعلق الآخر ليأخذه وابى الحائك ان يدفع حتى ياخذ
الاجر فتخرق من جذبهما لا ضمان على الحائك وان تخرق من جذبهما فعلى الحائك نصف الضمان اذا
خالف الحائك في النسج بان امره ان ينسج له ثوبا سبعا في اربع او ستا في اربع او امره ان ينسجه
رقيقا فنسجه صفيقا او على العكس وفي الفصول كلها صاحب الغزل بالخيار ان شاء ترك الثوب على
النساج وضمنه غزلا مثل غزله وان شاء اخذ الثوب واعطاه الاجر المسمى لا يزاد في الزيادة ولا ينقص
في النقصان لانه متبرع في الزيادة وفي النقصان ينقص العمل هكذا ذكر في فتاوى قاضي خان وذكر في
الذخيرة هذه المسألة هكذا ثم قال اختلف المشايخ انه يعطيه المسمى ام اجر المثل قال بعضهم بانه يعطيه
اجر المثل على كل حال لا يجاوز به ما سمى وقال بعضهم يعطيه ما سمى اذا اخذ الثوب ورضي بالعيب وان اخذ
الثوب ولم يرض بالعيب يعطيه اجر المثل لا يجاوز به ما سمى والى هذا ذهب ابو بكر الاعمش محمد بن سلمة
بافنده كرباس بافت ودر خانه نهاد وبا كس رد نكرد و دزد برد مسله ضمن الحائك فقد ذكرنا قبل هذا في ضمان
الاجير الخاص والمشترك ان الرد ومؤنة الرد على الاجير المشترك كالقصار والنساج ونحوه ولهذا اختلف
المشايخ فعلى قول من يكون مؤنة الرد على الاجير المشترك يضمن اذا امكن من الرد ولم يرد وعلى قول من لا يكون
مؤنة الرد عليه لا يضمن وذكر في فتاوى الدينادني كرباس بافت وخصم را گفت كه كرباس بيرون كردم
بيا ببري وى گفت نزديك تو باشد فردا بيايم وبيوم شب دزد برد بافنده را وان دادنى باشد
على قول لانه لما قال نزديك تو باشد تصير مودعا وهذا اذا لم يقل نزديك تو باشد وملك
بعد ما تم العمل يضمن اذا تمكن من الرد ولم يرد قلت ولم يتعرض في هذا المسألة لقبض
الاجرة ويبغي ان لا يضمن على القولين في المسألة الاولى اذا لم يقبض الاجرة لانه حبس بالاجرة فلم يجب
عليه الرد حينئذ والله اعلم مروى تار و پود قز به بافنده داد تا كرباس بافد بافنده بعضى از ريسمان
قز برداشت وريسمان پنبه در او رد و بينج الثوب وعلم صاحب الثوب بما صنع الحائك كيف الحكم
قال الاسروشني اجاب والدي ان الثوب للحائك وخاوند ريسمان قز از بافنده مثل ريسمان خود طلب
كند لان الحائك صار غاصبا حيث خلط غزله بغزل الآخر خلطا لا يمكن معه التمييز او كان يمكن لكن بكلفة ومشقة
فيضمن غزل ذلك الرجل ويكون الثوب له ريسمان بباقنده داد وشرط كرد كه دو روز را بباقد بافنده
وسكل الثوب بعده يضمن علما اختار شمس الائمة الاوزجندي وكذلك القصار على ما ياتي ان شاء الله تعالى

مؤنة الرد على الاجير المشترك وفيه خلاف

بعد ما تم العمل اذا امكن من الرد ولم يرد ضمن



ط اصل ان الاجارة متى وقعت على عمل ولم يشترط بدايته على الاجير فالمرجع فيه الى العرف
حتى ان السلك والابرة على الخياط والنجير والغذاء على رب الغزل حتى لو صرفه الحائك
من عند نفسه فله ان يرجع به على صاحب الغزل وعرفك بهذا ان ما يحكم على النساج ابتداء
من توابع العمل وفعله الاجير بدون اذن صريح له ان يرجع به على المستاجر وبيانه في الحاكم
على الاجير والنساج

## ضمان الخياط

رجل قال للخياط انظر الى هذا الثوب فان كفاني قميصا فاقطعه بدرهم
وخطه فقال الخياط نعم وقطعه ثم قال بعد ما قطع انه لا يكفيك ضمن الخياط قيمة الثوب لانه انما اذن له
بالقطع بشرط الكفاية ولو قال للخياط انظر يكفيني قميصا فقال الخياط نعم يكفيك فقال صاحب الثوب
اقطعه فقطعه فاذا هو لا يكفيه لا يضمن الخياط شيئا لانه اذن له بالقطع مطلقا وان قال الخياط نعم
فقال صاحب الثوب فاقطعه او قال اقطعه اذن فقطعه كان ضامنا اذا كان لا يكفيه لانه علق
ذلك الاذن بالشرط كذا ذكر في الذخيرة وفي فتاوى قاضي خان ذكر صاحب المحيط في غصب فتاواه رجل
دفع الى خياط كرباسا ليخيطه له قميصا فخاطه له قميصا فاسدا وعلم صاحب الثوب بالفساد ولبسه قال
ويعلم من هذه المسألة كثير من المسائل وذكر في الذخيرة واحاله الى الجامع الصغير دفع الى خياط ثوبا وامره
ان يخيطه قميصا بدرهم فخاطه قباء واقر بالخلاف فصاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه وترك
القباء عليه وان شاء اخذ القباء واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى وذكر في الاصل وروى الحسن
عن ابي حنيفة انه لا خيار لصاحب الثوب والخياط ضامن قيمة الثوب وفي فتاوى قاضي خان دفع ثوبا
الى خياط ليخيطه له قميصا فخاطه قباء ذا طاق واحد الذي يقال له بالفارسية يكتا ميخير المالك ان شاء
ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه وان شاء اخذ القباء واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى وان
امره وانتهاه ان يخيطه قميصا فخاطه سراويل فهو والاول سواء وقيل ههنا لا يجب الاجر اذا اخذ
الثوب وفي الذخيرة ولو دفع الى خياط كرباسا فخاطه قميصا وغيبت منه قطعة فسرقت ضمنها وكذا
لو دفع صرما الى اسكاف فقضل منه شيء فسرق لانه ثبت يده على مال الغير بغير اذنه لان المالك انما
سلم اليه للقطع لا غير فاذا قطع يجب عليه رد الزيادة قال وذكر الحاكم في المنتقى اذا دفع الى الخياط
ثوبا وقال اقطعه حتى يصيب القدم واجعل كمه خمسة اشبار وعرضه كذا فجاء به ناقصا قال ان كان
قدر اصبع ونحوه فليس بشيء وان كان اكثر منه فله ان يضمنه

## ضمان القصار

ذكر الفقيه ابو الليث في فتاواه قصار وضع الثوب على الخشب في الحانوت واقعد ابن اخيه ليحفظ
الحانوت وغاب القصار فدخل ابن اخيه الحانوت الاسفل فطر الطرار الثوب قالوا ان كان الحانوت
الاسفل بحال لو دخله انسان لا يغيب عن عينه الموضع الذي كان فيه الثوب ينظر ان كان الصبي
الذي اقعده القصار ضمه الى القصار ابوه او امه او وصيه او لم يكن له احد من هؤلاء ولكن القصار
ضمه الى نفسه فلا ضمان على الصبي لانه ضيع بترك الحفظ الواجب عليه ولا ضمان على القصار لان له ان
يحفظ الثوب بيد ذلك الصبي ولا يضمن القصار بترك الثياب عنده قال قاضي ظهير الدين خان في فتاواه وهذا
الامر ط

انظر الى هذا الثوب فان كفاني قميصا فاقطعه فقطعه ثم قال لا يكفيك ضمن

لبسه له ان يضمنه لان اللبس يكون رضا
بالفساد صح

علم فساد الثوب ولبسه فهو رضا

غيبت قطعة من الكرباس فسرقت ضمنها

منه يضمن صح

اذا خالف الخياط صاحب الثوب فيما امره ان كان قدر اصبع فليس بشيء والا ضمن

صح

لا يجب الضمان وان كان الحانوت بحال لو دخله
انسان يغيب عن عينه الموضع الذي كان فيه الثوب

الجواب انما يستقيم اذا كان الصبي ماذونا لان الصبي الماذون يواخذ بضمان تضييع الوديعة
اما اذا كان محجورا فلا يواخذ باستهلاك الوديعة وتضييعها كما لو دل سارقا على الوديعة او راى
انسانا ياخذ الوديعة ويقدر على منعه فلم يمنعه لا يضمن اذا كان محجورا فاذا كان الصبي ماذونا كان الضمان
عليه والا وان لم يكن الصبي مضافا اليه من جهة ما ذكرنا ولم يكن في عيال القصار ولا تلميذا له ولا اجيرا
لان القصار اخذ بيده واقعده حافظا على الحانوت فالضمان على القصار لانه لما استحفظ من ليس
في عياله نصير مستهلكا وان كان الصبي بحيث يراه مع دخوله في ذلك الموضع فان كان الصبي منضما
اليه فلا ضمان على واحد منهما اما القصار فلانه حفظ بيد من في عياله واما الصبي فلانه لم يترك
الحفظ لما كان الموضع الذي دخل فيه بحيث يرى الثوب وذكر في كتاب الضمان من فتاوى الدينا ور
پيراهن دحته بكاذر داد وى گفت دحته است كاذر پيراهن را گم كرد پيراهن سوخت وكاذر
ندانست كه دحته است يضمن القصار لانه ملك بفعله والجهل ليس بعذر فيه ذكر صاحب المحيط في فتاواه
المتفرقة في الاجارات دفع ثوبه الى قصار ليقصره فدفعه الى آخر فهلك عند الثاني فان شرط على الاول ان
يقصره بنفسه يضمن بالدفع الى الغير وان لم يشترط ان يقصره بنفسه لا يضمن بالدفع الى الغير وعلى هذا نظائر
جنس هذه المسائل وهذا شيء يحفظ جدا قال وذكر في شرح القدوري من استاجر اجيرا على عمل فله ان يعمل
بنفسه واجرائه الا اذا شرط العمل بنفسه قصار سلم ثياب الناس الى اجيره ليشمسها في المقصرة
ويحفظها فنام الاجير ثم رجع بالثياب وقد ضاع منها شيء قطع لا يدري كيف ضاعت ومتى ضاعت
قال الفقيه ابو جعفر ان لم يعلم انه ضاع في حال نومه فالضمان على القصار دون الاجير وان علم
انه ضاع حال نوم الاجير فالاجير ضامن بترك الحفظ الواجب عليه وان شاء صاحب الثوب ضمن القصار
في الوجهين جميعا قال الفقيه ابو الليث انما قال له ان يضمن القصار لانه كان ياخذ في المسئلة الاجير
المشترك بقول ابي يوسف ومحمد واما عند ابي حنيفة لا ضمان على القصار لان الهلاك لم يكن بفعله
وبه ناخذ وعليه الفتوى قصاران يتقبلان الثياب من الناس فترك احدهما العمل ودفع الثياب
الى الآخر وذهب فضاع شيء لا يضمن بالدفع الى الغير اذا ضاع لانهما كانا شريكين وكان احدهما
كاخذ صاحبه وفي فتاوى صدر الاسلام طاهر بن محمود قصار رهن ثوب قصاره بدينه عند انسان
ثم افتكه وقد اصاب الثوب نجاسة عند المرتهن فلما نظر اليه صاحب الثوب كلف القصار تطهير الثوب
وازالة النجاسة فامتنع القصار عن ذلك فالمستاجر ترك الثوب عند القصار فهلك عنده قالوا ان كانت
النجاسة لا تنقص قيمة الثوب لا شيء على القصار لانه وان صار مخالفا بالرهن الا انه لما افتكه فقد ارتفع

الخلاف وعاد الى ما قبل الخلاف فاذا خلى القصار بينه وبين المالك خرج الثوب عن ضمانه والنجاسة
اذا لم تنقص قيمة الثوب لا يعتبر وهو نظير ما لو صب على عبد الغير نجاسة فامره صاحب العبد ان يغسل
النجاسة فهلك العبد لا يضمن وان كانت النجاسة تنقص قيمة الثوب كان على القصار وهلك الثوب امانة
لانه خرج عن ضمان الثوب وهو نظير من خرق ثوب انسان خرقا يسيرا فقال له صاحب الثوب اصلح
فابى فترك الثوب عنده وهلك لا يضمن الخرق الا نقصان الخرق كذا ذكر هذه الجملة في فتاوى صاحب
الذخيرة وفي رهن الواقعات والجامع في الفتاوى القصار اذا لبس اثواب القصارة ثم نزعه
فضاع بعده لا يضمن وكذلك الاسكاف اذا اخذ خفا لينعله فلبسه ضمن ما دام لابسا فاذا نزع ثم ضاع
لا يضمن وهو كالوديعة وفي العيون ولو دفع الى القصار ثوبا ليقصره له بدانق فجعل يدقه القصار
ما استعان برب الثوب على دقه فدقه معه فتخرق الثوب قال محمد اذا لم يعلم من ايهما تخرق فالضمان
على القصار لانه في يده وذكر الكرخي في مختصره روى بشر عن ابي يوسف في القصار اذا استعان بصاحب
الثوب ان يدق معه ففعل وتخرق ولا يدري من اي الدقين وقد كان صحيحا قبل ان يدقا فعلى القصار
نصف القيمة وقال ابن سماعة عن محمد يجب كل الضمان على القصار حتى يعلم انه تخرق من دق صاحب
اعتبر ابو يوسف حالة الشك انه من ايهما ومحمد اعتبر قبض القصار قال صاحب الذخيرة وعلى قول
ابي حنيفة ينبغي ان لا يضمن القصار اصلا ما لم يعلم انه تخرق من دقه بناء على ان يد الاجير المشترك
يد امانة عنده يد ضمان عندهما او يكون قوله كقول ابي يوسف اعتبارا للاحوال واذا لم يتخرق الثوب
هل يسقط من الاجر مقدار ما يخصه من عمل المالك وذكر في كتاب الفوائد لصاحب المحيط انه يسقط
فانه ذكر فيه عن شمس الائمة السرخسي ان الاجير اذا استعان بالمستاجر لم يفعل فعل المستاجر الى الاجير
حتى يستوجب الاجر وكذلك لو جاء صاحب الثوب وخاط بعض الثوب في يد الخياط او نسج بعضه
في يد النساج فانه يسقط من الاجر بحصته لان الاعانة لا تجري في الاجارة بخلاف المضاربة فان الاعانة
تجري فيها وقيل ان عمل صاحب الثوب بجهة الفسخ ينفسخ والا فلا والصحيح ما ذكر شمس الائمة وفي الذخيرة
ولو جفف القصار الثوب على حبل فمرت به حمولة فخرقته لا ضمان عليه عند ابي حنيفة لان الهلاك
لم يكن من فعله وعمله وعندهما يضمن لان هذا مما يمكن التحرز عنه والسائق ضامن لان مشي الدابة منقول
الى السائق فما تولد من مشيها كان ضمان ذلك على السائق اذا دق اجير القصار ثوبا من ثياب القصارة
فخرقه او عصره فتخرق فلا ضمان عليه لان اجير القصار لا يضمن ما تخرق من عمله الماذون فيه الا ان خالف
لانه اجير وحد في حق القصار ولم يخالف والاستاذ ضامن لان عمل الاجير منقول اليه لانه عمل باذنه

ضمان القصار

القصار اذا لبس ثوب القصارة او الاسكاف لبس الخف

يد الاجير المشترك يد امانة عند ابي حنيفة يد ضمان عندهما

ولم يتفصل منها اذا القصار لم يضمن لان ... في الطريق ... بشرط السلامة

واذا اوطئ ثوبا فتخرق ان كان ثوبا يوطأ مثله لا ضمان عليه بذلك لانه مأذون فيه من جهة الاستاذ دلالة
وان كان لا يوطأ مثله يضمن سواء كان الثوب قصاره اولم يكن لانه غير مأذون بوطئ ما لا يوطأ مثله
من جهة الاستاذ ولو حمل شيئا في بيت الاستاذ باذنه فسقط على ثوب فتخرق ان كان من ثياب القصاره
لا يضمن الاجير ويضمن الاستاذ وان لم يكن ثياب القصاره ضمن الاجير وفي الوطئ يضمن الحالس اذا كان
ما لا يوطأ مثله والفرق في الذخيره تلميذ القصار او اجيره الخاص اذا اوقد نارا بامر الاستاذ
للسراج فوقعت شرارة على ثوب القصارة فلا ضمان على الاجير وانما الضمان على الاستاذ وان لم يكن من
ثياب القصارة ضمن الاجير وكذلك لو استأجر رجلا ليخدمه فوقع شيء من يده من متاع البيت وسقط على شيء
من متاع البيت فافسده فلا ضمان عليه لانه اجير خاص الواقع والموقع عليه لانه استوجر لخدمه بخلاف ما
لو سقط على وديعة كانت عند صاحب البيت فافسدها يجب الضمان ههنا على الخادم لانه ليس باجير فيما كان
فيما كان عنده من الوديعة فيكون هو والاجنبي سواء كما لو كان تلميذ اجير القصار اذا سقط من يده شيء فوقع على
ثوب ليس من ثياب القصارة وهناك يجب الضمان على الاجير كذا هنا وهذا بخلاف المودع اذا سقط
من يده شيء فوقع على الوديعة فافسدها حيث يضمن اجير القصار القصار اذا انقلبت منه المدقة فيما يدق
من الثياب فوقعت على ثوب فتخرق ما اذا انقلبت اولا على الثوب قبل ان يقع على الخشبة التي يدق
عليها او انقلبت بعد ما وقعت على الخشبة ففي الوجه الاول يجب الضمان على اجير القصار وفي الوجه الثاني
يجب الضمان على القصار وان اصابت المدقة انسانا يجب الضمان على الاجير ولو انكسر شيء من ادوات القصار
بعمل التلميذ ما يدق به او يدق عليه لا يضمن التلميذ وان كان مما لا يدق به او لا يدق عليه ضمن التلميذ قصار
خشن ثوب القصارة فاحترق كان ضامنا وكذا اذا اعصر فتخرق وان فعل ذلك تلميذ القصار ولم يتعمد
الفساد لا يضمن هو ويضمن الاستاذ وعن محمد اذا دخل القصار سراجا في حانوته فاحترق به ثوب بغير
فعله ضمن لان هذا مما يمكن الاحتراز عنه في الجملة وانما لا يضمن الخرق الغالب الذي لا يمكن التحرز عنه وهذا
نوعها فاما عندابي حنيفة لا يضمن ما يمكن التحرز عنه وفي فتاوى قاضيخان وبعض مسائل تلميذ الاجير المشترك
وولده والهلاك يعلم ونذكر في مسائل ضمان الاجير المشترك والخاص رجل دفع ثوبا الى القصار ثم امر رجلا
ان يقبض الثوب من القصار فدفع اليه القصار غير ذلك الثوب فهلك الثوب في يد الوكيل قالوا لا شيء
عليه ولرب الثوب ان يتبع القصار بثوبه كذا في الذخيرة وفي فتاوى قاضيخان قال قاضيخان اما عدم
وجوب الضمان على الوكيل فمشكل اذا كان الثوب الذي دفع اليه القصار ثوب غيره لانه اخذ ثوب
انسان بغير امره ثم قال وذكر في المنتقى ان القصار لو دفع الى صاحب الثوب ثوب غيره فاخذ صاحب



الثوب على ظن انه له كان ضامنا ووجه ذلك انه اخذ ثوب غيره بغير اذنه والجهل في ذلك لا يكون عذرا
وان كان صاحب الثوب بعث الى القصار رجلا لياخذ ثوبه منه فدفع القصار اليه ثوبا غير ثوب
المرسل فضاع عند الرسول ذكر ان الثوب المدفوع لو كان للقصار فلا يضمن الرسول وان كان
لغير القصار كان لصاحبه الخيار ان شاء ضمن القصار وان شاء ضمن الرسول فان ضمن القصار لا يرجع
على الرسول وان ضمن الرسول يرجع على القصار بهذه الجملة في فتاوى قاضيخان وفي اجارات فتاوى
صاحب المحيط دفع ثوبه الى القصار ليقصره فجاء صاحب الثوب يطلب ثوبه فقال له القصار دفعت
ثوبك الى رجل ظننت انه ثوبه كان القصار ضامنا وهو نظير ما لو سلم رجل ثيابه الى الثيابي في الحمام ليحفظها
فقال الثيابي خرج رجل ولبس ثيابك فظننت انها ثيابه كان الثيابي ضامنا في الذخيرة بعث ثوبه بيد
تلميذه الى القصار ثم قال للقصار اذا اصلحته فلا تدفعه الى تلميذي فلما اصلحه دفعه الى تلميذه فذهب
بالثوب هل يضمن قيل ان كان التلميذ حين دفع الثوب الى القصار لم يقل هذا ثوب فلان بعث به
اليك لا يضمن وان كان قال ذلك للقصار فان صدق القصار التلميذ ضمن والا فلا في اجارات فتاوى
الدنياري كازر يادرزي جامه را در دكان ماند وهلك قال اگر ضان جامه درخان دكان درجان
زمان ماند در عرف مردمان لا يضمن والا يضمن وذكر في اجارات العدة اذا دفع الثوب الى القصار
وقال له اقصره ولا تضع عن يدك حتى تفرغ منه او شرط اليوم او غدا فلم يفعل وطالبه صاحب الثوب
مرات ففرط حتى سرق منه لا يضمن كذا في العدة واستفتيت انه لما را عن القصار اذا اشترط عليه ان يفرغ
اليوم من العمل فلم يفرغ وهلك في الغد هل يضمن اجابوا نعم يضمن وذكر في اجارات الذخيرة سئل الشيخ
الامام شمس الدين محمود الاوزجندي عمن دفع ثوبه الى القصار ليقصره اليوم حتى هلك في الغد هل يضمن
القصار اجاب نعم يضمن في متفرقات فتاوى الدنياري كازري را جامه داد وبسيار دار كه قصارت
كني وهم دو روز بيرون دهي نكرد وداشت جندانكه هلاك شد قال ضامن شود ولو اختلفا فقال رب
الثوب بدان شرط داده ام كه دو روز تمام كني وفرد انقضت المدة ثم هلك الثوب ولي على الضمان
وقال القصار لا بل دفعت الى مطلقا لا قصر ولم تعين مدة فالقول لمن كانت واقعة الفتوى
وينبغي ان يكون القول للقصار لانه ينكر الشرط ولانه في الحاصل ينكر وجوب الضمان والآخر يدعيه
ثم اذا اشترط عليه ان يفرغ اليوم او نحوه من العمل لم يفرغ منه وقصره بعد ايام هل يجب الاجر كانت
واقعة الفتوى ايضا وينبغي ان لا يجب الاجر لانه لم يبق له حق عقد الاجارة بدليل وجوب الضمان
على تقدير الهلاك وصار كما اذا جحد الثوب ثم جاء به مقصورا لقصارته بعد الجحود وقد مرت انه لا يجب

سلم الى الثيابي في الحمام ثيابا ليحفظها له فخرج رجل ولبس ثيابك وظننت انها له يضمن

اذا اشترط عليه ان يفرغ اليوم من العمل فلم يفرغ وهلك في الغد

الاجر لانه لما جحد صار غاصبا واذا قصر بعد ذلك فقد قصره بغير عقد فلا يجب الاجر وان قصره قبل الجحود
يجب الاجر كذا هنا لما انقضت المدة المشروطة لم يبق عقد الاجارة بدليل انه لو هلك يضمن فاذا قصره بعد
هذه المدة لا يجب الاجر لانه قصره بغير عقد فلا يجب الاجر

## ضمان الصباغ

ذكر في اجارات الذخيرة دفع الى صباغ ابريسما ليصبغه بكذا ثم قال للصباغ لا تصبغ ابريسمي ورده
علي كذلك فلم يدفعه ثم هلك لا يضمن الصباغ لان الاجارة صحيحة والمستاجر لا يتمكن من فسخ الاجارة
بغير رضى صاحبه الا بعذر فبقي حكم العقد بعد نهي المستاجر ومن حكم هذا العقد ان يكون امانة في يد الاجير
فلا يضمن بالهلاك في يده الا ما يتعقب ولم يوجد كذا ذكر في الذخيرة وفي اجارات الكفاية ان كل فعل
هو سبب نقصان في المال او استهلاك له فانه عذر له ان يمتنع كما لو استاجر ليقصر له ثيابا او ليخيط او يقطع
او ليبني له بناء او يزرع ارضه ثم ندم له ان يمتنع والحجام يجبر على العمل لانه يكلفه ايفاء العمل من غير
ضرر يلحقه واما المستاجر فلا يجبر ان يسلم الحجام وفي واقعات اللامشي صاحب الثوب اذا اراد ان
ياخذ الثوب من القصار قبل تمام العمل ويعطيه من الاجر بحسابه ليس له ذلك لان العقد لازم فلا يستبد
احدهما بفسخه وفي الذخيرة دفع ثوبا الى الصباغ ليصبغه او القصار ليقصره او غزلا الى النساج لينسجه فجحد
المدفوع اليه الثوب او الغزل وحلف على ذلك ثم اقر وجاء به منسوجا او مقصورا او مصبوغا فان كان
قد عمل قبل الجحود فله الاجر وان عمل بعد الجحود ففي النساج الثوب له وهو ضامن للمالك غزلا مثل غزله
لانه صار غاصبا للغزل بالجحود ومن غصب غزلا ونسجه يكون الثوب له وفي القصار الثوب للمالك
ولا اجر عليه لانه ليس الثوب عينا ثم وقد عمل بعد بطلان الاجارة وفي الصباغ رب الثوب بالخيار
ان شاء اعطاه قيمة ما زاد الصبغ فيه لان له عينا قائمة فيه وهو الصبغ بخلاف القصار وان شاء ترك عليه
ثوبه وضمنه قيمته ابيض كما في الغصب كذا ذكر في متفرقات الفصل الخامس والعشرين من اجاراته وذكر
في فصل الاستصناع من اجاراته اذا دفع ثوبا الى الصباغ ليصبغه بعصفر من عنده فصبغه بما سمى الا انه
خالف وصفه ما امره بان اسبغ او قصر في الاسباغ حتى تعيب الثوب فصاحبه بالخيار ان شاء ترك
الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثل عمله لا يجاوز به ما سمى وفي فتاوى
قاضي خان امر رجلا ليصبغ ثوبه بالزعفران او بالبقم فصبغه بصبغ من جنس اخر كان لرب الثوب ان
يضمنه قيمة ثوبه ابيض ويترك الثوب عليه وان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثله لا يزاد على المسمى ولو
صبغه بجنس ما امره الا انه خالف في الوصف بان امره ان يصبغه بربع قفيز عصفر فصبغه بقفيز عصفر
وافر بذلك رب الثوب خير رب الثوب ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ
الثوب واعطاه ما زاد من العصفر فيه مع اجر المسمى وذكر في المنتقى عن ابي يوسف هذا اذا صبغه بربع
القفيز اولا ثم صبغه بثلثة ارباع القفيز فيكون له الخيار على الوجه الذي ذكرنا اما اذا صبغه ابتداء بقفيز
عصفر بمرة واحدة واختار اخذ الثوب اعطاه ما زاد الصبغ فيه ولا اجر له ههنا وذكر القدوري وهو
قول ابي يوسف اما عند محمد اذا امره ان يصبغه بمن من عصفر بدرهم فصبغه بمنوين من عصفر بمرة
واحدة فان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ الثوب واعطاه درهما وما زاد المن من العصفر
في ثوبه وروى ابن سماعة عن محمد ما يوجب التسوية في الجواب بين ان يصبغه بدفعة او بدفعتين واذا
اختلف الصباغ ورب الثوب فقال رب الثوب امرتك ان تصبغه بعصفر وقال الصباغ امرتني
ان اصبغه بزعفران فالقول لرب الثوب مع يمينه كذا ذكر في الذخيرة ومعناه ذكر في القدوري
وذكر في اخر فصل الاستصناع من الذخيرة اذا ادعى الصباغ ان ما كان صنعه بامره واراد استحلاف
صاحب الثوب كان له ذلك لان الصباغ يدعي على صاحب الثوب معنى لو اقر به يلزمه ولم يكن له
خيار فاذا انكر يستحلف وهذا بخلاف ما اذا استصنع خفين عند اسكاف فعمله فلما فرغ منه قال
المستصنع ليس هذا على المقدار والحرز والقطع الذي امرتك وقال الاسكاف بل بهذا امرتني
واراد ان يحلف المستصنع ليس له ذلك لان الصانع يدعي على المستصنع معنى لو اقر به لا يلزمه فان
المستصنع لو اقر بالموافقة او ثبت ما ادعى بالبينة لا يلزمه ويكون له الخيار ومن ادعى على اخر معنى
لو اقر به لا يلزمه فاذا انكر ذلك لا يستحلف

## ضمان الصائغ

في فتاوى قاضي خان رحمه الله
دفع الى صائغ ذهبا ليتخذه سوارا منسوجا والنسج ليس من عمل هذا الصائغ فاصلح الصائغ الذهب
ودفعه الى من ينسجه فسرق من الثاني قالوا ان كان الصائغ الاول دفع بغير اذن المالك ولم يكن الثاني
اجير الاول ولا تلميذه يضمن المالك ايهما شاء عندهما وعند ابي حنيفة يضمن الصائغ الاول واما الثاني
فان سرق منه بعد تمام العمل لا يضمن لانه اذا فرغ من العمل صار يده يد مودع فاما ما دام على العمل
كان يده يد ضمان لانه يتصرف في مال الغير بغير اذن مالكه وهكذا ذكر المسئلة في الذخيرة وفي اجارات
فتاوى قاضي ظهير الدين

## ضمان النجار والبناء

ذكر في جوامع الفقه للعتابي امر
نجارا ليسقف بيت البيت فسقفه ودام على حاله ثم سقط من غير فعله فله الاجر ولا ضمان عليه وان سقط
كما قام من عمله وانكسرت الاجذاع فلا ضمان ولا اجر وفي شرح الطحاوي استاجر اجيرا ليبني له حائطا
او يحفر بئرا في ملك المستاجر ففعل ثم انهار يجب الاجر وليس على الاجير اصلاحه ثانيا ولو امر بحفر البئر
في المفازة فانهار البئر قبل التسليم لا يستحق الاجر ما لم يسلمه وسلم الله دره وكرامة ... عليه كونه كذلك

استاجر ليبني حائطا او ليحفر بئرا ففعل ثم انهار يجب الاجر

وكرد وضرب البيت بفعل يضمن كانت واقوى الفتوى وينبغي ان يضمن لان المشترك ضامن لما جنت يده
بالاتفاق والله اعلم **ضمان الغلاف والوراق** ذكر في منتقى في باب الفصل الخامس
والعشرين من الذخيرة دفع الى رجل مصحفا ليعمل فيه ودفع الغلاف معه او دفع سيفا الى
صيقل ليصقله ودفع الجفن اليه ايضا فسرقت لا يضمن الغلاف لانه في الغلاف مودع الاجير والمودع
لا يضمن الا ما جنت يده قال وفي العيون عن محمد انه قال يضمن المصحف والغلاف والسيف والجفن
لان السيف لا يستغني عن الجفن والمصحف عن الغلاف فصار كشيء واحد وان اعطاه مصحفا ليعمل له غلافا
او سكينا يعمل له نصابا فضاع المصحف او السكين لم يضمن لانه استاجره على ايقاع العمل في غيرهما لا فيهما
وما لبسا يتبع في ذلك العين بخلاف ما تقدم فكان فيهما كالمودع وهذا كله على قول محمد اما على ابي حنيفة
لا يضمن الا ما هلك بصنعه او بالتقصير في الحفظ كالمودع والفتوى على قول ابي حنيفة كما ذكرنا من قبل
قال وذكر في المنتقى عن ابي يوسف فيمن دفع الى رجل سيفا له يصلح من جفنه شيئا فضاع نصله لا يضمن
لان النصل عنده وديعة لان العمل في الجفن وكذلك لو دفع اليه مصحفا ينقطه باجر فضاع غلافه
لا يضمن وكذلك لو دفع اليه ثوبا ليرفوه في منديل فضاع المنديل وكذلك اذا دفع ميزانا ليصلح كفته
فضاع العمود الذي يكون في الميزان لا يضمن هذه الجملة في الذخيرة وقد مر جنس هذه المسائل فيما تقدم
وفي فوائد جدي شيخ الاسلام برهان الدين دفع مصحفا الى وراق ليجلده فنسا فيه فاخذه اللصوص
هل يضمن اجاب نعم يضمن قال عمي نظام الدين وقد اجبت انا انه لا يضمن معتمدا على ظاهر الفقه
ان المودع اذا سافر بالوديعة لا يضمن والانفال بانه مودع باجر فيضمن لان الاجير ليس على الحفظ الا انه
اشار الى فقه حسن فقال يجب ان يضمن لان الوديعة اذا كانت بغير اجر انما لا يضمن لانه ليس ثم عقد حتى
يتعين مكان العقد للحفظ وفي الوديعة باجر انما يضمن لانه يتعين مكان العقد بالحفظ وههنا ما امر بالحفظ
مقصودا وانما امره بالحفظ ضمنا في الاستئجار وفي الاجارة يعتبر مكان العقد فكذا ما في ضمنها فلهذا يضمن والله اعلم

*لو دفع اليه ثوبا ليرفوه في منديل وضاع المنديل لا يضمن*

**ضمان الطباخ** استاجر طباخا ليطبخ له طعاما للوليمة فافسد الطعام بان احرقه
او لم ينضجه كان ضامنا لانه اجير مشترك فيضمن ما فسد بجناية يده كذا ذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين
**ضمان الملاح** ذكر في فتاوى الصغرى اذا غرقت السفينة ان كان من ريح اصابتها
او موج او جبل صدمها من غير مد الملاح وفعله لا يضمن بالاتفاق وان كان بفعله ان خالف بان جاوز
المعتاد يضمن بالاجماع وكذا ان لم يجاوز عندنا لانه اجير مشترك فيضمن بجناية يده وان دخل الماء في
السفينة فافسد المتاع ان كان بمده وفعله يضمن وان كان لا بفعله ان لم يمكن التحرز عنه لا يضمن

اجماعا وان كان بسبب يمكن التحرز عنه لا يضمن عند ابي حنيفة وعندهما يضمن وهذا كله اذا لم يكن رب
المتاع او وكيله في السفينة فان كان لا ضمان في جميع ما ذكرنا اذا لم يخالف بان لم يجاوز المعتاد
لان محل العمل مسلم اليه **ضمان الاسكاف** ذكر في رسم الواقعات الاسكاف اذا اخذ
خفا لينعله فلبسه ضمن ما دام لابسا فاذا نزعهما ثم ضاع لا يضمن سواء لو ودعه وقد مر في ضمان القصار
وذكر في الذخيرة خفاف خرج الى القرى لخرز الخف فوضع خفا لرجل في دار ان اخذ الدار للسكنى
باي طريق اتخذ فلا ضمان عليه لانه تركه في بيت نفسه وان وضعها في دار رجل لا يسكن معه لانه اودع
غيره وقد مر في مسائل ضمان المودع اذا دفع صرما الى اسكاف ليقطع له خفا او مكعبا ففضل منه
شيء يضمن وكذا الخياط وقد مر في مسائل ضمان الخياط اذا دفع الرجل اذا دفع الرجل جلدا الى
اسكاف واستاجره باجر مسمى على ان يخرز له خفين وسمى له المقدار والصفة فان عمل الاسكاف واتى
به فان كان عمله موافقا صالحا لا فساد فيه فصاحب الجلد بالخيار ان شاء ترك الخف وضمنه قيمة
جلده وان شاء اخذ الخف واعطاه اجر مثل عمله كذا في الذخيرة **ضمان الحداد** وذكر في
الذخيرة واذا دفع حديدا الى الحداد ليصنع عينا سماه باجر مسمى فجاء به الحداد على ما امره صاحب الحديد
فانه لا خيار لصاحب الحديد ويجبر على القبول ولو خالفه فيما امره فان خالفه من حيث الجنس بان
امره ان يصنع له قدوما فصنع له مرا ضمن له حديدا مثل حديده و[illegible] له ولا خيار لصاحب الحديد
وان خالفه من حيث الوصف بان امره ان يصنع له قدوما يصلح للنجار فصنع له قدوما يصلح لكسر
الحطب فصاحب الحديد بالخيار ان شاء ضمنه حديدا مثل حديده وترك القدوم عليه ولا اجر له
وان شاء اخذ القدوم واعطاه الاجر وكذلك الحكم في كل ما سلمه الى كل صانع ليصنع منه شيئا كالجلد يسلمه
الى اسكاف ليصنعه خفين وما اشبه ذلك ولو ضرب الحداد على الحديد المحماة فطارت شرارة من
ضربه فوقعت على ثوب رجل مر في الطريق واحرق ثوبه ضمن الحداد وقد ذكرنا مسئلة كير الحداد وما
يتعلق بها في اوائل هذا الفصل فلا نعيدها هنا **ضمان الفصاد** ومن بمعناه
في فتاوى قاضي ظهير الدين ليس على الفصاد والبزاغ والحجام ضمان السراية اذا لم يقطعوا زيادة على
القدر المعهود المأذون فيه وان شرط على هؤلاء العمل السليم دون الساري لا يصح الشرط لانه ليس في
وسعهم ذلك ولو شرط على الفصاد العمل على وجه لا يسري يصح لانه في وسعه نص عليه خواهر زاده في باب ما يضمن
الاجير وفي فوائد صاحب المحيط اذا شرط على الحجام والبزاغ والفصاد والختان العمل على وجه لا يسري
لا يصح هذا الشرط حتى لو سرى لا ضمان عليهم لانه ليس في وسعهم ذلك وكذا اذا فعل فعلا معتادا اذا لم يتعد

*ضمن*

*الحكم فيما سلم الى الصانع ليصنع منه شيئا مما سماه*

*لو شرط العمل على وجه لا يسري يصح ولو شرط العمل السليم دون الساري لا*

فى ذلك العمل بان قال برنشت انجه مصلحت كار بود تمام كردن اما اذا فعل بخلاف ذلك يضمن
بيطار بزغ اوحجام حجم فحصل الهلاك فلا ضمان عليه بالاجماع فرق علماؤنا بين هذا وبين القصار
اذا دق فتخرق الثوب من دقه والفرق انه لا يمكن التحرز عن السراية لانها تبتنى على قوة الطباع وضعفها
فى تحمل الالم فلا يمكننا التقييد بالمصلح من العمل ولا كذلك الدق ونحوه لان قوة الثوب ورقته يعرف
بالاجتهاد سئل صاحب المحيط عن فصاد جاء الى غلام فقال افصد فى فصده فصدا معتادا فمات
من ذلك السبب قال يضمن الفصاد قيمة العبد ويكون على عاقلة الفصاد لانه خطأ وكذلك الصبى يجب ديته
على عاقلة الفصاد وسئل عن رجل فصد نائما وتركه حتى مات من سيلان الدم قال يجب على الفصاد

## ضمان الحمامى والثيابى

ذكر فى اجارات الذخيرة رجل دخل الحمام وقال
لصاحب الحمام احفظ الثياب فلما خرج لم يجد ثيابه فان اقر صاحب الحمام ان غيره رفعها وهو يراه
ويظن انه يرفع ثياب نفسه فهو ضامن لانه ترك الحفظ حيث لم يمنع الغاصب وهو يراه وان اقر
انى رأيت احدا دفع ثيابك الا انى ظننت ان الرافع انت فلا ضمان عليه لانه لم يصر تاركا للحفظ
لما ظن ان الرافع هو وان سرقت وهو لا يعلم فلا ضمان عليه ان لم يذهب عن ذلك الموضع ولم يضيع
وهذا قول الكل لان صاحب الحمام مودع فى حق الثياب اذا لم يشترط له شىء بان يحفظ الثياب اما
اذا شرط له بان احفظ الثياب اجرا كان له الاجرة بازاء الانتفاع بالحمام والحفظ فحينئذ يكون على
الاختلاف وان دفع الثياب الى حاميه داود فعلى الاختلاف لا ضمان عليه فيما سرق عند ابى حنيفة خلافا
لهما لانه اجير مشترك وفى فتاوى الفضلى امرأة دخلت الحمام ودفعت ثيابها الى المرأة التى تمسك الثياب
فلما خرجت لم تجد عندها ثوبا من ثيابها قال محمد بن الفضل ان كانت هذه المرأة دخلت اول فى هذا
الحمام ودفعت ثيابها الى التى تمسك الثياب فلا ضمان على الثيابية فى قولهم اذا لم تعلم انها تحفظ الثياب
باجر لانها اذا دخلت اول مرة ولم تعلم بذلك ولم تشرط لها الاجر على الحفظ كان ذلك ايداعا والمودع
لا يضمن عند الكل الا بالتضييع وان كانت هذه المرأة قبل هذه المرة قد دخلت الحمام وكانت تدفع
ثيابها الى هذه الممسكة وتعطيها الاجر على حفظ الثياب فلا ضمان عليها عند ابى حنيفة خلافا لهما لانها
اجير مشترك والمختار فى الاجير المشترك قول ابى حنيفة وقيل هو قول محمد والفتوى على قول ابى حنيفة ان الثيابى
لا يضمن الا بما يضمن المودع وذكر قاضيخان رحمه الله ان يكون الجواب فى هذه المسألة عندهما على التفصيل
ان كان الثيابى اجير الحمامى يأخذ منه كل يوم اجرا معلوما بهذا العمل لا يكون ضامنا عند الكل بمنزلة تلميذ
القصار والمودع رجل دخل حماما وقال للحامى اين اضع ثيابى فاشار الحامى الى موضع فوضع ثم دخل

الحمام ثم خرج رجل ودفع الثياب فلم يمنعه الحامى لما انه ظنه صاحب الثياب ضمن الحامى لانه استحفظه وقد
قصر فى الحفظ وهذا قول ابن سلمة وابى بكر الدبوسى وكان ابو القاسم يقول لا ضمان على الحامى والاول اصح
وقول ابى القاسم يوافق ما ذكرنا فى اول هذه المسائل وهو نظير ما لو دخل رجل بدابته خانا وقال للخانى اين
اربطها فقال هناك فربط وذهب فلما رجع لم يجد دابته فقال صاحب الخان له ان صاحبك قد اخرج
الدابة ليسقيها ولم يكن له صاحب ضمن الخانى لان قوله اين اربطها استحفاظ منه له فاذا اشار له الى
موضع الربط فقد اجابه الى الحفظ فصار مودعا وقد قصر فى الحفظ فيضمن رجل دخل الحمام ونزع
الثياب بين يدى صاحب الحمام ولم يقل بلسانه شيئا فدخل الحمام ثم خرج ولم يجد ثيابه ان لم يكن
للحمام ثيابى يضمن صاحب الحمام ما يضمن المودع وان كان للحمام ثيابى الا انه لم يكن حاضرا فكذلك وان
كان حاضرا لا يضمن صاحب الحمام لان هذا استحفاظ للثيابى دون صاحب الحمام الا اذا نص
صاحب الثياب على استحفاظ صاحب الحمام بان قال له اين اضع الثياب فحينئذ يصير صاحب الحمام
مودعا فيضمن ما يضمن المودع ذكر فى واقعات التجنيس رجل دخل الحمام ونزع الثياب بمحضر من صاحب
الحمام ثم خرج فوجد صاحب الحمام نائما وقد سرق ثيابه ان نام قاعدا او مضطجعا بان وضع جنبه
على الارض ففى الوجه الاول لا يضمن وفى الوجه الثانى قال بعضهم يضمن وذكر شمس الائمة السرخسى ان
المستعير او المودع لا يضمن بالنوم عند الثياب مضطجعا لانه لا يعد هذا تفريطا عادة وفى الذخيرة رجل
دخل الحمام ودفع ثيابه الى صاحب الحمام واستأجره للحفظ واشترط عليه الضمان اذا تلف وضاع
الثياب كان الفقيه ابو بكر يقول يضمن الحامى اجماعا وكان يقول الاجير المشترك انما لا يضمن عند
ابى حنيفة اذا لم يشترط عليه الضمان اما اذا اشترط عليه الضمان يضمن وكان الفقيه ابو جعفر يسوى
بين شرطه وعدم الشرط وكان يقول بعدم الضمان لان شرط الضمان فى الامانة مخالف لمقتضى الشرع
فيكون باطلا قال الفقيه ابو الليث وبه نأخذ وقال صاحب الذخيرة وعليه فتوانا ايضا وفى فتاوى
قاضيخان امرأة دخلت الحمام ووضعت ثيابها فى بيت المسلخ والحامية تنظر اليها فدخلت الحامية
فى الحمام بعد المرأة لتخرج الماء ليغسل صبى ابنتها وابنتها مع صبيها كانت فى دهليز الحمام ترى امها
فضاعت ثياب المرأة قالوا ان غابت الثياب عن بصر الحامية وعن ابنتها ضمنت الحامية والا
فلا تضمن لان لها ان تحفظ الثياب بابنتها واذا لم تغب عن بصرها او بصر ابنتها لا تضمن والله اعلم

## ضمان الطحان

ذكر فى النوازل قال ابو القاسم ولو حمل حنطة غيره الى الطاحونة ووضعها فى صحن الطاحونة
وامر الطحان ان يدخلها فى الليل فى بيت الطاحونة فلم يفعل حتى نقب وسرقت فان كان على الصحن حائط

ابن اضع ثيابى فاشار الى الموضع فوضع ثم خرج ولم يجد ضمن على الاصح

فصاد جاء الى غلام فقصد معتادا ... يضمن

ان سرق الثياب ... الحمام ... لا يضمن ... لم يذهب عن ذلك الموضع

الاجير المشترك لا يضمن عند ابى حنيفة اذا لم يشترط عليه الضمان اما اذا اشترط عليه يضمن

والفتوى على قول ابى حنيفة ان الثيابى لا يضمن الا ما يضمن المودع

مدنفخ بالهوآء مقدار ما لا يمكن ان يتصوّر الا بسم فلا ضمان على واحد منها وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود سنا اجر سنا اجر را ضايع ماند با مردمان بعضی از ادوات با بردند يضمن المستاجر ذكره في الملتقط وفي غيره من الفتاوى رجل آجر طاحونة وجعل البتر في دلو الطاحونة فذهب البتر من الدلو الى الماء لا ضمان على صاحب الطاحونة لان الحفظ في يد صاحبها فعليه تعاهدها وحفظها وفي فوائد ظهير الدين المرغيناني في هذا اللفظ مردی بآسيا بار آورد ومزد داد آسيابان او را گفت آس كن وسنگ بوی داد خاوند بار بار را در دلو كرد وسنگ را گلوگاه فراخ بوده است واسيابان می دانست وبعضی ازين بار يدين طريق هلاك شد قال يكون مضمونا على الطحان لانه صار مغرورا من جهته في هذا العقد بخلاف ما اذا قال لانسان اذهب في هذا الطريق فانه آمن فذهب فيه فاخذ ثيابه لا يضمن لانه ما ضمن السلامة بحكم العقد وهنا العقد يقتضي السلامة فيصير مغرورا فيضمن واگر اسيابان نمی دانست كه شكست وسوراخ است لا يضمن واگر آسيابان بار بوجود رخت وسوراخ بود ونمی دانست يضمن لانه استعمل مال غيره فيستوي فيه العلم وعدمه وسئل حدادی عن طاحونة فتحت دونها او موضع آخر منها بقال بالفارسية نائره وضاعت الحنطة من ذلك الموضع وفي الطاحونة كان قباله دار واستاذ وكادی كر صاحب يجب الضمان وعلى من يجب الضمان اجاب يجب الضمان على قباله دار قال عمي نظام الدين وهذا الجواب على وفاق ديار فرغانة لان ثم يتقبل قباله دار عمل الطحن اما في ديار سمرقند ينبغي ان يجب الضمان على باكاد قال الامام مجد الدين الاسروشني سئل والدي مردی بكوی را فرمود كه اين گندم را بآسيا بر وآرد كن اين گندم را بآسيا برد وبكادی كر آسيا داد كادی كر بر لوله رخت يعنی ازين گندم بگلوی آسيا فرو رفت وهلاك شد در اب بر مامور تاوان لازم باشد يا نی اجاب نی اگر معهود باشد گندم بكادی كر آسيا دادن تا آرد كند والله اعلم الطحان والبياع والصباد كلهم يضمنون بالخلط الا في موضع يكون له الطحان ماذونا بالخلط عرفا مذكور في ذكوة فتاوى قاضي ظهير الدين ومن جنس مسائل الخلط رجلان دفعا زكوة مالهما الى انسان ليؤدي عنهما فخلط المأمور مالهما ثم تصدق به ضمن الوكيل وكذلك لو كان في يد رجل اوقاف مختلفة فخلط اموال الوقف هكذا ذكر في زكوة فتاوى وذكر في وقف فتاوى مسئلة ابتلى بها اهل العلم والصلحاء ان العالم اذا سأل الفقراء شيئا وجمعه وخلط البعض بالبعض يصير ضامنا جميع ذلك واذا ادى صار مؤديا من مال نفسه ولا يجزيهم عن زكوة مالهم والمخلص في هذا ان يأمره الفقراء اولا بذلك ليصير وكيلا عنه بالقبض فيصير خالطا ماله بماله فلا يضمن قلت وقد كتبت تمام المسائل بعينها في الفصل الرابع

آسیای

الطحان والبياع والصباد يضمنون كلهم بالخلط

خلط المأمور ومتولي الوقف



والعشرين من وقف المحيط وثم فوائد اخر كثيرة منها الوكيل بقضاء الدين اذا خلط مال الموكل بمال نفسه ثم قضى دين الموكل من ذلك ضمن وكان متبرعا في القضاء وعليه للموكل ما ادى اليه من المال نقلتها من المحيط بالمعنى دون اللفظ والله اعلم

## ضمان المزارع والمعامل

ذكر في التجريد البرهاني الاكار اذا ترك سقي الزرع حتى فسد الزرع صار ضامنا للزرع ويعتبر قيمة الزرع يوم ترك السقي وان لم يكن للزرع قيمة في ذلك الوقت يقوّم الارض مزروعة وغير مزروعة فيضمن نصف فضل ما بينهما قال وهذا بخلاف ما لو منع الماء من ارض رجل حتى هلك زرعه عطشا انه لا يضمن المانع شيئا قال وذكر في الفتاوى اذا اخر الاكار السقي تاخيرا يفعله الناس لا يضمن وان اخر تاخيرا لا يفعله الناس يضمن واذا ترك الزرع حتى اصابته آفة من اكل الدواب ونحوه ضمن وان لم يطرد الجراد حتى اكل الجراد الزرع ان كان يمكنه طرده يضمن وان كان لا يمكنه لا يضمن فالحاصل انه في كل موضع ترك الحفظ مع الامكان يجب الضمان وبدون الامكان لا يجب الضمان كذا في التجريد وذكر في مزارعة العدة وان حصد الزرع وجمعه من غير اذن الدافع ومن غير ان يشرط عمله عليه ضمن حصة الدافع ولو شرط عليه ذلك فتغافل حتى هلك الزرع ضمن المالك نصيبه وذكر في الملتقط ولو شرط عليه الحصاد فتغافل عن حصاده حتى هلك فالعامل ضامن الا ان يؤخر تاخيرا يؤخر الناس مثله فلا ضمان عليه وذكر في العدة ولو ترك شجرة بعضه البرد لسنجرة البتن والكرم فاصابه البرد او اخر حتى اصابه البرد ضمن ولو قال للاكار اخرج الحنطة الى الصحراء لانها رطبة فاخر فتفسدت يضمن ولو ترك التشذيب وهو خشاوه كردن فهو بمنزلة ترك السقي وفي فوائد حدادی كديور آب نداد تا كشت هلاك شد اجاب يضمن وهمچنين اگر خشاوه نكند ونتوصر كند وچيزی كه در عادت كشت كشت هلاك شود واگر مزارعة فاسد باشد يا وان دادنی شود واگر عقد مزارعة درست بستند كديور تا كها را خشود ونبوشيد تا بسوخت وسرما خورد اجاب يضمن في ديار سمرقند وفي كل موضع عادتهم هكذا يضمن ايضا وفي كل موضع لا يكون عادتهم هكذا لا يضمن وفي فوائد صاحب المحيط الاكار اذا ترك الكرم ولم يترك ثم اخذ الحنطة حتى دخل الماء الكرم وسقط حوائط الكرم وهلك الزراجين هل يضمن الاكار قال يضمن قيمة الزراجين ولا يضمن قيمة الحوائط لان حفظ الحيطان ليس بواجب عليه بخلاف الزراجين ولو كان على الزراجين عنب هل يضمن قال لا يضمن لان حفظ العنب ليس بواجب عليه لان ما كان بعد بلوغ الثمار والزرع يكون عليهما ولكن يجب عليه نقصان الكرم لان حفظ الكرم واجب عليه يقوّم الكرم مع العنب ويقوّم غير العنب فيرجع بفضل ما بينهما قال وهذا جواب الكتاب اما على قول المشايخ يضمن العامل مثل العنب حصة صاحب الكرم وهكذا

الاكار اذا ترك سقي الزرع

الزراجين جمع زرجون

افتى القاضي الامام جلال الدين وفي فوائده ايضا اذا ترك العامل الزرع حتى اكله الغنم قال يضمن
مطلقا وهذا اذا كان العامل حاضرا يمكنه الدفع وان لم يمكنه الدفع لا يضمن قال وذكر في الجامع الاصغر
حدث بين رجلين ابى احدهما ان يسقيه قال محمد اجبره على ذلك فان ابى حتى فسد الزرع لا ضمان عليه
قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ وكان ينبغي ان يرفع الامر الى القاضي فاذا رفعه وضيعه بعد ذلك فانه
يضمن وفي واقعات الناطفي اذا ابى حتى فسد الزرع قبل ان يرفع الامر الى القاضي لا ضمان عليه وقال
بعض الفقهاء انما لا يضمن العامل اذا قال صاحب الارض للعامل برو آب بيار وزمين آب ده اما اگر
صاحب زمين آب آورد وامره بالسقي فابى ان يسقيه فهنا يضمن بالاجماع وهكذا مكتوب في بعض
الكتب وفي الفوائد ايضا الاكار اذا لم يسق الزرع حتى فسد اختلف المشايخ والمختار عندي انه
يضمن قال وما كان بعد بلوغ الزرع ونهايته وجفافه فهو عليهما على قدر نصيبهما وما كان قبل بلوغ
الزرع فما يصلح به الزرع فهو على العامل هذه الجملة في فوائد صاحب المحيط وذكر في العدة اذا كان
بقر المالك في يد الاكار فبعثه الى السرح فضاع لا يضمن هو ولا الراعي والبقر المستعار والمستاجر
على هذا وقد اضطربت روايات المشايخ في هذه المسئلة ومعنى هذا ان المودع يحفظ الوديعة كما يحفظ مال
نفسه وهو يحفظ بقره بالبعث الى السرح فكذا بقر الوديعة ولو ترك البقر يرعى فضاع اختلف المشايخ
فيه والفتوى انه لا يضمن وذكر في اجارات النوازل والجامع في الفتاوى عن ابي بكر قال اذا قال الاكار لصاحب
الضيعة اخرج هذه الحنطة الى الصحراء او هذا الجوز او هذا الجوزق فانه رطب حتى لا يفسد فسوف في
ذلك حتى فسد ان قبل الاكار من صاحب الضيعة ثم لم يفعل حتى فسد ضمن قيمة الجوز وان كان حنطة ضمن
مثلها والفاسد له قال الفقيه اذا لم يجد من الرطب مثلا فعليه القيمة المزارع اذا زرع خلاف
ما امر به يصير مخالفا اضره ذلك بالارض ام لم يضر بخلاف الاجارة في شرح الطحاوي ضمان المستبضع
ذكر الشيخ الامام رشيد الدين في فتاواه رجل ارسل بضاعة على يدي رجل الى بلدة عند رجل آخر وقال
له خذ هنا لاجل بضاعتي وضع بضاعتي فيه فاخذ بيتا ووضع بضاعته فيه ثم اخرج من ذلك البيت وضيع
في بيت نفسه ان كان البيتان في الحرز على السواء لا يضمن وهذا في مرو الذي اخذ البضاعة اذا تركها
في حجرة في تلك البلدة واغلق الباب لا يضمن لان حمل البضاعة ليس بواجب عليه جماعة خرجوا من البلدة
وكانوا ينزلون في السفر حيث ياكلون جملة في الطريق ومع احدهم بضاعة فاودعه عند احدهم يضمن
لانه مودع اودع عند غيره ولم يصيروا بهذا القدر كل واحد بمنزلة من في عياله ولو دفع الى آخر بضاعة
ليذهب بها الى مرو فيباع في هذه البلدة وذهب بالثمن الى مرو فان كان الثمنان واحدا لا يضمن



لانه يكون راضيا بالبيع ههنا لعدم الضرورة وحصول الغرض وان لم يكن الثمنان واحدا يضمن قيمة
المتاع لان بالبيع والتسليم صار غاصبا فيضمن قيمة العرض للمالك ويضمن الثمن للمشتري اذا هلك الثمن
في الطريق هذه الجملة في فتاواه وفي مسائل المضاربة من فتاوى الديناري بهذا اللفظ يكي بكسى را
بضاعت داد كه بخراسان برد ودردار ملك شد تا وان دارد نسود چون راه ايمن بود لانه مودع
ولو باعه بكاشغر يكون ضامنا وفي ذخيرة كتاب الاحكام سئل نجم الدين النسفي عن رجل اراد الخروج
من تركستان الى سمرقند فابضعه رجل مالا ليشتري له شيئا فذهب واشترى ثم لم يتهيأ له الرجوع عن
سرعة فبعث مال البضاعة مع بعض اعوانه على يدي رجل الى تركستان ليوصله الى رب البضاعة فلما
نزل بلده في الطريق اخذوا في تلك البلدة طمعا منه هل يضمن المستبضع اجاب نعم ذكره وكذا فتاوى
صاحب المحيط المستبضع دفع الى رجل الف درهم بضاعة ليشتري بها متاعا فدفع المبعوث اليه الدراهم
الى سمسار واشترى السمسار المتاع وبعث الى صاحبه فهلك في الطريق لا يضمن المبعوث اليه ولو
لم يقل صاحب البضاعة انه بضاعة وباقي المسئلة بحالها يضمن الا ان يكون السمسار اشترى بحضرته والعرف
ان المستبضع وكيل فوض اليه الراي والتدبير فلا يضمن بالدفع الى الغير ذكره في عيون المسائل في الوديعة
وذكر في العيون عند هذه المسئلة قال محمد استحسنا في البضاعة ان نجعلها بمنزلة المضاربة وذكر في كتاب
فتاوى الصغرى كل ما يجوز في البضاعة يجوز في المضاربة لكن المضارب يملك بيع ما اشترى والمستبضع لا يملك
وذكر فيها ايضا ان المستبضع لا يملك الابداع ولا الابضاع وفي ذخيرة فتاوى قاضيخان المستبضع لا يملك
الابداع ولا الابضاع فان ابضع فهلك فلرب المال ان يضمن ايهما شاء وان سلم وحصل الربح كان كله لرب
المال ولو دفع الف درهم بضاعة ليشتري له ثوبا او دقيقا فاشترى بعضها ذلك وانفق البعض في النفقة
عليه لا يضمن وكذا في الكراء عليه ولو اشترى بالكل وانفق من ماله كان متطوعا وكذا المضارب ولو اشترى
المستبضع ببعض المال شيئا ثم مات المبضع ثم اشترى بالباقي او انفق الباقي في الكراء والنفقة في
الشراء يضمن علم بموت المستبضع او لم يعلم وفي الانفاق ان علم يضمن وان لم يعلم فكذلك قياسا ولا يضمن
استحسانا ولو كان مضاربا مكان المستبضع فلم يشتر حتى مات رب المال ليس له ان يشتري بالمال شيئا
وان لم يعلم موته كالمستبضع هذه الجملة في كتاب الفتاوى الصغرى وذكر في باب الصلح من صاحب
البضاعة من الاصل رجل استهلك البضاعة عند المستبضع فصالحه المستبضع من قيمته على شيء جاز
الصلح ان صالحه على القيمة او اكثر وان حط عنه شيئا لا يجوز في قولهم جميعا وليس كالوكيل بالبيع اذا
حط عن الثمن شيئا عند ابي حنيفة ومحمد فصار المستبضع كالوكيل بقبض الدين اذا حط شيئا لا يجوز

المزارع اذا زرع خلاف ما امر به نصر مخالفا

ارسل مال البضاعة مع بعض اعوانه فضاع يضمن

آخر ٦

مطلب ان المستبضع لا يملك الابداع ولا الابضاع

ولو باع المستبضع ثم حطّ شيئا فالاختلاف فيه كالاختلاف في الوكيل بالبيع عندهما يجوز وعند ابي يوسف لا يجوز اي فتاوى رشيد الدين ولو اخذ بضاعة من رجل وباعه واشترى بثمنه شيئا فقال رب المال لم آمرك بالبيع لا بالشرى وقال المستبضع لا بل امرتني بالشرى فالقول لصاحب البضاعة مع اليمين لانه انكر الاذن ولو اخذ المال بضاعة ثم باعه ان قال له بع واشتر بثمنه كذا لا ينفذ البيع لانه علم انه امره ببيعه نقدا وان اطلق بان قال بع فله ان يبيع بالنقد والنسيئة

## ضمان النخاس

ذكر في التجريد النخاس اجير مشترك وكذلك الدلال وكذا ثم بان لو ضاع شيء من يدهما من غير صنعهم لا ضمان عليهم عند ابي حنيفة وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود بعث جاريته الى النخاس فبعثتها امراة النخاس في حاجة فهربت يجب الضمان على امراة النخاس عند ابي حنيفة وعندهما ان شاء ضمن ايضا كما في الاجير المشترك وفيها جارية جاءت الى النخاس بغير اذن مولاها وطلبت البيع ثم ذهبت ولا يدري اين ذهبت فان [illegible] ردها عليك فالقول قول النخاس ولا ضمان عليه ومعنى ذلك ان النخاس لم ياخذ الجارية ومعنى الرد اي يامرها بالذهاب الى المنزل فاما اذا اخذ النخاس الجارية من الطريق او ذهب بها من منزل مولاها بغير اذنه لا يصدق والله اعلم

## في ضمان الجنين

قال في الزيادات رجل اشترى جارية ثم ان المشتري وطئها وحبلت منه ثم ان الجارية ضربت بطن نفسها متعمدة اي متعمدة في اسقاط الجنين والقت جنينا ميتا او شربت من الدواء ما يوجب سقوط الولد وهي متعمدة او وضعت في قبلها ما يوجب ذلك فسقط الجنين ميتا ثم استحقها رجل بالبينة وقضى القاضي للمستحق بالجارية وبالعقر على المشتري وقال المستحق ان اشكل قلت ولو ماواة ولو صدا الرجل انه حر لانه ولد المغرور وولد المغرور حر والجنين الحر مضمون بالغرة فادفع اشكل اوفهما بغرة الجنين الحر وانما شرط محمد التعمد في قصد الجارية ويشترط ان يقصد اسقاط الولد لتصير متعدية في السبب لانها ليست بمباشرة للاتلاف بل هي مسببة الى القتل والتسبيب انما يوجب الضمان اذا كان بوصف التعدي على ما عرف وعلى هذا الحرة اذا فعلت ذلك بنفسها كانت على عاقلتها الغرة ويشترط ان تكون متعمدة في فعلها لما ذكرنا وهذا اذا فعلت بغير اذن الزوج واما اذا فعلت ذلك باذن الزوج فلا ضمان عليها قلت وهذا الجواب يخالف جواب الزيادات وفي فتاوى النسفي سئل عن مختلعة وهي حامل احتالت لاسقاط العدة باسقاط الولد قال اذا اسقطت بفعلها وجبت عليها غرة ويكون ذلك للزوج قال وفي المحيط سئل ابو القاسم عن امراة شربت الدواء والقت جنينا ميتا قال لا غرة عليها وتاويله اذا شربت دواء لا يوجب سقوط الولد اذ كان يوجب الا انها لا تتعمد ذلك وقال ابو بكر في غير هذه الصورة انها اذا اسقطت سقطا فليس

لا يحكم صح

نسخة

النخاس

متأخر



عليها الا التوبة والاستغفار وان كان جنينا ميتا ففعلها غرة يعني اذا تعمدت الاسقاط وفي فتاوى ابي الليث امراة شربت دواء فالقت او حملت حملا ثقيلا فالقت جنينا ميتا كان على عاقلتها خمسمائة وهي في سنة واحدة لوارث الحمل ابا كان او غيره وان لم يكن لها عاقلة ففي مالها في سنة قال يوسف بن عيسى وتاويل ما ذكرنا من التعمد وفي المنتقى رواية مجهولة امراة شربت دواء فاسقطت جنينا ميتا فكانت شربت لغير ذلك لا لغير اسقاط الولد ففعلها الغرة ولا كفارة عليها في قول ابي حنيفة ومحمد ولا ترث وقال بعضهم عليها الكفارة قلت تحصيله وجوب الغرة عليها او على عاقلتها روايتان ففي رواية الزيادات وفتاوى ابي الليث على عاقلتها وعلى رواية المنتقى وفتاوى النسفي عليها والمختار رواية الزيادات انها تكون على عاقلتها الا اذا لم يكن لها عاقلة وسوى بل ما ذكرنا في فتاوى في فتاوى النسفي فان [illegible] المتاخرين اختاروا ان الاعاجم لا عاقلة لهم منهم القاضي الامام فخر الدين خان رحمه الله

## في وجوب الضمان على راد الآبق

اذا مات الآبق عند الاخذ او ابق منه فان كان حين اخذ اشهد انه اخذه ليرده لا شيء عليه قال شمس الائمة الحلواني وليس من شرط الاشهاد التكرار والمرة تكفي بحيث لا تقدر ان تكتم اذا سئل وهكذا في اللقطة واما اذا ترك الاشهاد وكان ممكنا يضمن حالا في قال ابي يوسف وهذا اذا علم كونه آبقا وان انكر المولى كون عبده آبقا فالقول له والاخذ ضامن اجماعا لان سبب وجوب الضمان قد ظهر منه لانه اخذ مال الغير بغير اذنه فهو يدعي المسقط وهو الاذن شرعا بكون العبد آبقا واذا اخذ عبدا آبقا فادعاه رجل واقر العبد فدفعه اليه بغير امر القاضي فهلك عنده ثم استحقه آخر بالبينة فله ان يضمن ايهما شاء وان ضمن الدافع رجع على القابض وان كان لم يدفع الى الاول حتى شهد عنده شاهدان انه عبده ثم دفعه اليه بغير حكم ثم اقام آخر البينة انه له قضي به للثاني لان الاولى قامت في غير مجلس الحكم فلا تكون معارضة للتي قامت في مجلس الحكم فان اعاد الاول بينته لم يسمعه ايضا لان العبد في يده وبينة ذي اليد في الملك المطلق لا تعارض بينة الخارج واذا اخذ عبدا آبقا وباعه بغير امر القاضي حتى لم يصح البيع وهلك العبد في يد المشتري ثم ادعاه رجل واثبت بالبينة انه عبده فانه بالخيار ان شاء ضمن المشتري وعند ذلك يرجع المشتري بالثمن على بائعه وان شاء ضمن البائع قيمته وعند ذلك ينفذ البيع من جهة البائع ويكون الثمن له ويتصدق بما فضل على القيمة من الثمن لانه ربح حصل لا على ملكه بسبب كسب خبيث هذه الجملة من المحيط

## الغرة

قال الغرة وهي خمسمائة درهم من جنين سوء حرا وهو ان تكون الام حرة او كانت امة علقت من سيدها او علقت من المغرور فيكون الولد حرا بالقيمة فيجب ما ذكرنا ويكون ميراثا عن الولد ولا يكون للام

لا عاقلة للعجم

خاصة وعند مالك يكون للام خاصة ولو كان الضارب وارثا لا يرث ولا يجب الكفارة عندنا خلافا
للشافعي هذا اذا خرج ميتا ولو خرج حيا ثم مات من ذلك الضرب يجب الدية كاملة ويجب الكفارة
ولو ماتت الام ثم خرج الولد ميتا يجب دية الام وحدها ولا يجب في الولد شيء ولو خرج حيا ثم مات
يجب ديتان ويرث الولد من دية الام لانه مات بعدها ولا يرث الام من الولد لانها ماتت قبله
ولو خرج الولد ومات ثم ماتت الام يجب ديتان ايضا ويرث الام من دية الولد ولو القت جنينين
يجب غرتان وان كان احدهما خرج حيا ثم مات والآخر خرج ميتا يجب غرة ودية وعلى الضارب الكفارة
فان ماتت الام ثم خرج جنينا يجب دية الام وحدها وان خرجا حيين ثم ماتا يجب ثلث ديات
فاعتبر على هذا القياس هذا كله اذا كان الجنين حرا فان كان رقيقا ذكرا يجب فيه نصف عشر قيمته لو كان
حيا وان كان انثى يجب عشر قيمتها لو كانت حية وعن ابي يوسف لا يجب في الجنين الا نقصان الام كما في جنين
البهائم وجنين المسلمة والكافرة في ذلك سواء هذه الجملة في شرح الطحاوي وفي جوامع الفقه وغرة جنين
الحرة على العاقلة في سنة وغرة جنين الامة اذا كان الجنين من غير المولى في مال الجاني فاذا اعتق
ابو الجنين او امه فهو احق من المولى ولو ماتت الام بالضرب فالدية ان كانت حرة والقيمة ان كانت امة
ولو خرج بعد موتها جنين ميت فلا شيء فيه ويعتبر حال الجنين وقت الضرب حتى لو اعتقه المولى بعد الضرب
ثم خرج حيا ومات يجب القيمة وكذا اذا باع الامة بعد الضرب ثم القته فالغرة للبائع وكذا اذا كان
الاب عبدا وقت الضرب ثم عتق ثم خرج فلا شيء للاب والجنين ~~الجنين~~ من ان يستوي شيء من خلقه
من ظفر او شعر او نحوه وروي في جنين الامة اذا عرف ذكورته او انوثته الحرة اذا القت جنينا
حيا ومات ثم ماتت الام ولها اخوة والضارب زوجها وابنون من غيرها فعلى عاقلته دية الحي للام
سدسها والباقي لاخوة الجنين من ابيه في الجنين الميت الغرة على العاقلة في سنة للام السدس والباقي
لاخيه الذي خرج حيا ومات ثم السدس من ذلك للام والباقي لاخوته من الاب وما حصل للام فذلك
لاخوتها وغرة الجنين الحر فرس قيمته خمسمائة درهم او خمسمائة درهم فاي ذلك ادى يجبر على القبول ولو القت
الامة والدابة وفات بنقصان الولادة فلا شيء فان ماتت الولد ضمن الضارب الاكثر من قيمة الولد
ونقصان الولادة ولو اشترى جارية فاستولدها فضرب المشتري بطنها فالقت جنينا ميتا يضمن الغرة
لورثة الجنين فلا شيء للضارب من ميراثه فان استحقت الامة ضمن الضارب الغرة للمستحق وذلك عشر
القيمة او نصف عشرها ثم رجع به على البائع بالغرور وان ضرب في بطنها فالقته وماتت الام
فان شاء المستحق ضمن البائع قيمتها ونفذ البيع وان شاء ضمن المشتري وفسخ البيع ويرجع بالثمن على البائع

الفصل الثالث والثلثون

في الاحكامات احكام السكوت

وظهر ان الواجب كان غرة جنين الامة وذلك عشر قيمته ان كان انثى ونصف عشر قيمته ان كان
ذكرا فندفع الاب ذلك الى المستحق ويرجع به على بائعه فان شربت دواء فاسقطت فعليها الغرة ولا
كفارة الا رواية ولا يرث الا ان يشرب للتداوي وروي انه لا فرق هذه الجملة من جوامع الفقه العتابي

اعلم بان السكوت في مواضع مسائل معدودة منها سكوت البكر عند استيمار الولي بعد
التزويج وقبل التزويج وانما يكون سكوتها رضا اذا كان الولي هو المزوج حتى لو زوج الجد حال
قيام الاب لا يكون سكوتها رضا ومنها سكوتها عند قبض مهرها اذا قبض ابوها اخذ من زوجها
المهر فسكتت ... منها بقبضه الا ان تقول لا تقبضه فاذا لا يجوز القبض عليها ولا يبرأ
الزوج ومنها سكوت الصغيرة اذا بلغت بكرا يكون رضا ويبطل خيار بلوغها وان بلغت ثيبا
لا يكون رضا في الجامع الصغير لقاضي خان بكر حلفت ان لا تزوج نفسها من فلان فزوجها ابوها فسكتت
حنث في يمينها وسكوتها عنزلة رضاها بالكلام ولو حلف ومن لا يزوج ابنته الصغيرة فزوجها رجل من اهله
او غريب والاب حاضر ساكت فقال بعدما وقع عقده النكاح وهو في ذلك المجلس اجزت النكاح فزعم
محمد انه لا يحنث لان الذي زوج غيره واجاز هو ولو حلف لا يسلم شفعة فلم يسلمها ولكن سكت عن الخصومة
فيها حتى بطلت شفعته فانه لا يحنث ولو حلف لا يؤخر عن فلان حقه الذي له عليه شهرا فلم يؤخره شهرا
وسكت عن تقاضيه حتى مضى الشهر فانه لا يحنث هذه الجملة في باب الحلف بالتزويج بشروط محمد ومنها
اذا تصدق على انسان فسكت المتصدق عليه يثبت الصدقة ولا يحتاج الى ان يقول المتصدق عليه قبلت
فاما الهبة فلا يصح ما لم يقل الموهوب له قبلت ومنها قبض الهبة والصدقة بحضرة المالك
وهو ساكت كان اذنا منه بالقبض ومنها اذا ابرأ مديونه فسكت برئ ولو رد يرتد برده
ومنها الاقرار اذا سكت المقر له صح الاقرار ويرتد برده ومنها اذا وكل رجلا
بشيء فسكت الوكيل وباشر ذلك الفعل صح ويرتد برده حتى لو وكل رجلا ببيع عبده فلم يقبل ولم يرد فذهب وباع جاز
في حيوة الموصي فلما مات الموصي باع الوصي بعض متاع الموصي او تقاضى شيئا فهو قبول للوصاية
هذه الجملة في شروط ظهير الدين المرغيناني ومنها الامر اذا سكت المفوض اليه صح ويرتد
بالرد ومنها الوقف على رجل بعينه اذا سكت الموقوف عليه صح ولو رد هل يبطل ذكر
هلال انه يبطل وذكر الانصاري انه لا يبطل ومنها اذا تواضع رجلان على تلجئة ثم قال

[Margins:]
اذا كان الجنين رقيقا
حيث
واذا ضرب الرجل بطن امراة فالقت جنينا ميتا فعلى عاقلة الضارب غرة وهي عبد او امة قيمته خمسمائة درهم — احكام الصغار
قبض ابوها مهرها فسكتت فهو رضا
فانها لا تحنث والنكاح لها لازم لانها لم تاذن انما جاز النكاح عليها بالسنة ولم تحلف
التصدق يصح بلا قبول خلافا للهبة
وباع جاز ويكون قبولا للوكالة وكذلك لو اوصى الى رجل فلم يقبل ولم يرد
اوصى ولم يقبل ولم يرد ثم بعد موت الموصي فلما مات الموصي باع الوصي بعض تركته او تقاضى دينه فهو قبول

احدهما لصاحبه قد بدا لي ان اجعله بيعا صحيحا فسكت الاخر ثم تبايعا كان البيع صحيحا وليس
للساكت ان يبطل البيع بعدما سمع قول صاحبه ومنها اذا اسر عبده المسلم ثم وقع في
الغنيمة وقسم ومولاه الاول حاضر فسكت بطل حقه في اخذ العبد ومنها اذا كان الخيار
للمشتري ثلثة ايام فراى العبد يبيع والمشتري ساكت لزم البيع وبطل خياره وان كان الخيار للبائع لا يبطل
خياره ومنها اذا باع شيئا فللبائع حبسه حتى يستوفي الثمن فلو قبضه المشتري والبائع
يراه فسكت كان اذنا منه في قبضه المبيع الصحيح والفاسد فيه سواء على رواية الطحاوي وعلى رواية غيره
هذا الحكم مخصوص بالبيع الفاسد اما في البيع الصحيح فلا يكون السكوت رضا بالقبض والحكم في البيع
هذا كالحكم في البيع الفاسد ينظر في اخر باب العشرة من شرح الطحاوي ومنها الشفيع اذا
علم بالبيع وسكت بطل شفعته ومنها من راى عبده يبيع ويشتري فسكت كان ذلك
اذنا له في التجارة ولكن لا يكون اذنا له في بيع ذلك العين وهل يحنث في يمينه لو حلف لا ياذن لعبده
في التجارة قال في الايضاح يحنث في ظاهر المذهب وروى عن ابي يوسف انه قال لا يحنث ومنها
اذا بيع العبد وهو حاضر فسكت بعد العلم بالبيع ثم قال انا حر ففي بعض الروايات فانقاد للبيع
والتسليم ثم قال انا حر لا يقبل قوله وفي اقرار فتاوى العتابي اذا باعه وسلمه فذهب به المشتري وهو
يعقل وسكت فهو اقرار بالرق وكذا اذا رهنه او دفعه بجنايته وهو ساكت بخلاف ما اذا اجره
او عرضه على البيع او زوجه او ساومه فالسكوت هنا لا يكون اقرارا بالرق ومنها اذا حلف
لا يترك فلانا في داره وفلان نازل في داره فسكت الحالف حنث في يمينه كصريح الاذن ولو قال له
اخرج منها فابى ان يخرج فسكت لا يحنث ومنها امراة ولدت ولدا فهنأ الناس زوجها
بالولد فسكت لزمه وليس له ان ينفيه وصار كالاقرار ومنها ام الولد اذا ولدت ولدا فسكت
المولى حتى مضى يوم او يومان لزمه الولد ولا يملك نفيه بعد ذلك ومنها السكوت بعد البيع
يكون رضا بالعيب يرده رجل قال لآخر هذا العين معيب فسمع قوله معيب واقدم مع ذلك على
شرائه كان هذا رضا بالعيب ان كان المخبر عدلا وان كان فاسقا لا يكون رضا عند ابي حنيفة وعندهما
العدل والفاسق سواء ويكون رضا وسكوت البكر عند الاخبار بتزوج الولي على هذا الخلاف
ومنها رجل باع عقارا وامراته او ولده او بعض اقاربه حاضر فسكت ولم يقل شيئا ثم ادعى على
المشتري من كان حاضرا وقت البيع ان العقار كان له ولم يكن ملك البائع وقت البيع قال المشايخ لا
واستادونا ان هذه الدعوى ومثلها لا يسمع وهو تلبيس محض وحضوره عند البيع وتركه منازعة فيما يصنع

سمع العقد ... بعد العلم بالبيع

ام الولد اذا ولدت فسكت المولى لزمه الولد ولا يملك نفيه

اقرار منه انه ملك البائع وانه لا حق له في المبيع وجعل سكوته في هذه الحالة كالافصاح بالاقرار دلالة
قطعا للاطماع الفاسدة لاهل العصر في الاضرار بالناس من الحاوي وفتوى مشايخ سمرقند على انه
لا يسمع دعواه وجعل سكوته في هذه الحالة كالافصاح بالاقرار دلالة وقطعا للاطماع الفاسدة
وسدا لباب التلبيس وفتوى مشايخ بخارا انه يسمع دعواه فينظر المفتي في ذلك فان كان في رأيه انه لا يسمع
الدعوى لاشتهار المدعي بالاحتيال والتلبيس افتى بذلك كان حسنا سدا لباب التزوير ومنها
سكوت المالك اذا باع رجل ملكه وهو حاضر ليس برضا عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف اولا وقال ابن ابي
ليلى مذكور في بيوع الجامع الاصغر وفي حاشية ماذون الذخيرة بخط صدر الاسلام طاهر بن محمود واذا
راى اجنبيا يبيع عينا من اعيان ماله فسكت لا يصير ماذونا في بيع ذلك العين وكذلك المرتهن اذا راى
الراهن يبيع الرهن فسكت ولم ينهه عن البيع لا يصير ماذونا له في البيع وكذلك اذا راى عبده يتزوج او
امته تتزوج فسكت ولم ينههما عن ذلك لا يصير اذنا لهما في النكاح وفي اخر فصل الاقالة من فتاوى قاضي خان
الفضولي اذا باع مال انسان وصاحب المال حاضر ولم يقل بلسانه شيئا لم يكن سكوته رضا احد شريكي
العنان اذا قال للاخر اني اشتري هذه الجارية لنفسي خاصة فسكت الشريك فاشتراها لا يكون له ما لم يقل
شريكه نعم ولو قال الوكيل بشراء جارية بعينها للموكل اني اريد ان اشتري هذه الجارية لنفسي فسكت الموكل
ثم اشتراها يكون له واذا تزوجت امراة غير كفو فسكوت الولي عن المطالبة بالتفريق ليس برضا وان طال ذلك
وله الخصومة اذا شاء لان في المرافعة كثرة كذا ذكره في شرح مختصر الجصاص وكذلك سكوت امراة العنين
ليس برضا وان اقامت معه سنين ومنها سكوت ولي الصغير العاقل اذا راى الصغير
يبيع ويشتري للتجارة فانه حجر قال شمس الائمة الحلواني في شرح الاصل ومنها سكوت من راى غيره
يشق زقه فسكت حتى سال ما فيه لم يضمن الشاق ومنها سكوت من حلف لا يستخدم
فلانا يعني مملوكه ثم جعل مملوك فلان يخدمه من غير امره وهو ساكت ولا ينهاه حنث ومنها
ما ذكر في كفالة الذخيرة قال لغيره اعط فلانا الفا على اني ضامن وذلك الفلان حاضر يسمع فدفع فهو
قرض على القابض والآخر ضامن وقد كتبنا ما يجانسها في اخر احكام العادة في هكل الصغرى في جنس مسائل
الامر بالاتفاق وما يتعلق بذلك فينظر ثمة لا محالة والله اعلم

## احكام الايماء

صبي في يد رجل قيل له هذا ابنك فاومى برأسه اي نعم يثبت نسبه ولو قيل له اعتقت هذا العبد
فاومى برأسه اي نعم لا يعتق وليس النسب كالعتق لان النسب يجامع الاشارة الا ترى انه يثبت
من غير دعوة ولا كذلك العتق ذكره في عتاق النوازل وفي فتاوى قاضي ظهير الدين فصلي فيه مسئلة

الوكيل بشراء جارية بعينها اذا قال اشتريها لنفسي فسكت الموكل يكون له

سكوت امراة العنين ليس برضا

هذا ابنك فاومى براسه اي نعم يثبت وفي العتق لا

طلقت امراتك فاومى اى راسه اى نعم يعنى ان لا تطلق

الفتاق لو قيل لرجل طلقت امرأتك فاومى براسه اى نعم يعنى ان لا تطلق وكانت واقعة الفتوى
تلك و ذكر في متفرقات وصايا الذخيرة لو قيل لرجل قادر على التكلم اشهد عليك بكذا فاومى براسه اى
نعم لا يجوز ولو قيل له اعتقت عبدك فاومى براسه اى نعم لا يعتق العبد وكذا الطلاق قال مسئلة

طلاق الاخرس

الفتوى في عتاق النوازل وفيما مسئلة الطلاق على مسئلة العتاق واما طلاق الاخرس يقع بالاشاره
ويقوم اشارته مقام العبارة للضرورة وفي آخر الجامع الصغير اخرس قرئ عليه كتاب وصيته
فقيل له نشهد عليك بما في هذا الكتاب فاومى براسه اى نعم واذا جاء من ذلك ما يعرف انه اقرار فهو
جائز وفي الاصول المستخرجة من طريقة القاضي ابي عاصم العامري اذا اعتقل لسان المريض فقيل
له اوصيت بكذا او كذا فاشار براسه اى نعم لم تصح وصيته الا ان يطول عليه الاعتقال فيصير بمنزلة الاخرس
وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة ان تلك المدة كمدة العنة وفي واقعات الناطفي اذا اصابه فالج

اصابه فالج وطال به فهو بمنزلة الاخرس

فذهب لسانه او مرض فلم يقدر على الكلام فاشار بشيء او كتب وقد تقادم وطال اراد به مدة سنة
فهو بمنزلة الاخرس يقوم اشارته مقام عبارته وفي الصغرى مريض قادر على التكلم قيل له اوصيت بهذا
بكذا فاومى براسه اى نعم لا تصح الوصية وكذا اذا قيل لرجل اشهد عليك بكذا فاومى براسه يعني نعم

المفتى اذا سئل عن مسئلة فاومى براسه اى نعم يجوز

لا يكون اقرارا فرق بين ما بين المسلمين وبين المفتي اذا سئل عن مسئلة فاومى براسه يعني نعم يجوز

المريض الذي لا يقدر على التكلم

ان يؤخذ بقوله وان كان المريض لا يقدر على التكلم فاراد ان يوصي فاومى براسه الى رجل ويعرفون
انه يقول شيئا ويريد الايصاء تصير وصيا الاشارة تقوم مقام العبارة وان قدر على البيان بالكتابة
في باب الملازمة من ادب القاضي وشطر اقرار الفتاوى الصغرى وفي الزيادات اذا حلف لا يقر
لفلان بماله عليه فقال له فلان لي عليك الف درهم فاومى براسه اى نعم ولم يتكلم بلسانه لا يحنث لان
هذا ليس باقرار ولا يلزمه المال حتى قالوا فيمن اعتقل لسانه يوما او يومين فقرئ عليه صك وصيته فاومى
براسه اى نعم ان هذا ليس بوصية منه والايماء براسه لا يوجب شيئا مما قرئ عليه ولو خرس فاومى براسه
حنث في ذلك كله وفي الزيادات ايضا في باب الايمان التي يحنث فيها بالاشارة اذا حلف لا يظهر سر

حلف لا يظهر سر فلان او لا يفشي او لا يعلم او لا يكتم او لا يخفي او يستر او لا يدل عليه

فلان او لا يفشي او لا يعلم فلانا بسر فلان او حلف ليكتمن سره او ليخفينه او ليسترنه او حلف لا يدل على
فلان فاخبره بكتابة او رسالة او كلام او سأله فلان اكان سر فلان كذا اكان فلان بمكان كذا فاشار
براسه اى نعم حنث في يمينه في جميع هذه الوجوه وكذا اذا حلف لا يستخدم فلانا فاشار اليه بشيء من
الخدمة حنث في يمينه خدمه فلان او لم يخدمه ثم اذا حلف بهذه الاشياء ما الحيلة فيه ان
يقال له انا نذكر امكنة واشياء من السر فما ليس بمكان فلان ولا سره فقل لا واذا اكملنا بسره او مكانه



لو حلف لا يخبر بسر فلان

او سكت فيفعل ذلك واستدلوا به على سر فلان ومكانه لا يحنث في يمينه ولم يكن في كل هذا اظهار
ولا افشاء ولا اعلام ولا دلالة ولو حلف لا يخبر فلانا بسر فلان او بمكانه او لا يبشر فلانا بقدوم فلان فاخبر
او بشر بكتابة او رسالة حنث في يمينه لان الاقرار اخبار عن كائن سابق وقد ذكرنا ان الاخبار لا يحصل

لو حلف لا يتكلم او لا يحدث

بالاشارة ولو حلف لا يتكلم بسر فلان او بمكان فلان او حلف لا يحدث بذلك لا يحنث بالكتابة
والرسالة والاشارة ولو قيل له اكان سر فلان كذا اكان فلان بمكان كذا فقال نعم يحنث في يمينه

ولو حلف لا يدعو

لان قوله نعم جواب والجواب يتضمن اعادة ما في السؤال ولو حلف لا يدعو فلانا فدعاه بكتابة او رسالة
يحنث في ظاهر الرواية هذه الجملة في ايمان الزيادات وفي اجناس الناطفي حلف لا يدعو فلانة فكتب
اليها في كتابه او اومى اليها براسه تعال او بيده ولم ينطق لا يحنث وذكر فتاوى الديناري واحاله
الى الزيادات سوگند خورد كه سر تو با كسى نگويم يا كسى را اعلام نكنم كه تو كجا بودى فسأله آخر كه فلان
آنجا است يا فلان آن سخن گفته است فاومى براسه اى نعم يحنث وذكر كتاب الاحكام واحاله

حلف لا يكذب

الى النوازل حلف لا يكذب فسأله انسان عن امر فحرك راسه بالكذب لم يحنث وفي فتاوى قاضي خان
اذا حلف لا يكذب فسأله رجل عن شيء فحرك راسه بالكذب لا يحنث ما لم يتكلم والمفتي اذا سئل عن

المفتى

مسئلة فحرك راسه يكون جوابا لان السؤال عن المسئلة طلب العلم والاعلام كما يكون باللسان يكون بالاشارة

اذا رد المصلي السلام بالاشارة

واما الاشارة فلا يكون كلاما وفي فتاوى قاضي ظهير اذا سلم انسان على المصلي فاشار لرد السلام براسه او
بيده او باصبعه لا تفسد صلوته وكذلك لو طلب انسان من المصلي شيئا فاومى براسه او قيل له اجيد
هذا فاومى براسه بلا او نعم لا تفسد صلوته وفي الهداية ولو صافح بنية التسليم تفسد صلوته والله اعلم

## احكام السكارى

ذكر الشيخ الامام فخر الاسلام علي البزدوي في باب
العوارض للكتب من اصول الفقه اسلام السكران يصح وارتداده لا يصح ولا تبين امرأته منه
بارتداده ويجبر على العود الى الاسلام ولو باشر سبب القصاص يلزمه واذا قذف او اقر به لزمه الحد

اذا اقر السكران انه سكر من الخمر

واذا زنى في سكره حد اذا صحا واذا اقر انه سكر من الخمر طائعا لم يحد حتى يصحو فيقر به او يقوم عليه
البينة واذا اقر بشيء من الحدود لم يحد الا في حد القذف وذكر الصدر الشهيد في الجامع الصغير السكران
الحق بالصاحي في سائر الحقوق سوى حق الله عقوبة له ويصح سائر تصرفاته وردته لا تصح بالاجماع
وذكر صاحب الهداية وروى عن ابي يوسف ان ردة السكران ردة وبصيرنا فذا ورايت في موضع آخر
خلع السكران وطلاقه جائز عندنا وكذلك جميع تصرفاته وقال الشافعي في قول لا يجوز وهو والمعتوه
سواء في التصرفات وروى الحسن بن زياد ان السكران والمجنون سواء وبه اخذ الطحاوي والكرخي ومحمد

*السكران اذا افاق وجب عليه الوضوء*

*السكران اذا انقص عن مهر مثل ابنته الصغيرة*

ومحمد بن سلام البلخي من اصحابنا وهذا اذا سكر بفعل محظور اما اذا سكر بفعل غير محظور بان اكره
على شرب الخمر فشرب وسكر فحكمه في التصرفات وحكم المجنون سواء وفي اول طلاق شرح الطحاوي
طلاق السكران عندنا واقع وبه اخذ كثير من مشايخ بلخ كابي القاسم الصفار ونحوه وهو قول عثمان رضي الله عنه
وفي الاشربة فتاوى قاضي ظهير السكران من الخمر والاشربة المتخذة من التمر والزبيب نحو النبيذ والمثلث
وغيرها عندنا ينفذ تصرفاته كالطلاق والعتاق والاقرار بالدين والعين وتزويج الصغير والصغيرة
والاقراض والاستقراض والهبة والصدقة اذا قبضها الموهوب له او المتصدق عليه وبه اخذ عامة
المشايخ وعن ابي بكر بن حامد انه قال ينفذ من السكران كل ما ينفذ بالهزل ولا يبطله الشرط الفاسد
ولا ينفذ منه البيع والشراء ولا يصح ردته استحسانا ولو كرهه ايضا ولو اكره على شرب الخمر فشرب وسكر
ثم طلق امراته روي عن محمد انه يقع طلاقه لانه وجد اللذة والصحيح انه لا يقع وفي السكران اذا قرا آية
السجدة عليه ان يسجد لها لانه في حق ما يلزمه من العبادات والحقوق ملحق بالصاحي حتى يجب عليه قضاء الصلوات
في آخر الصلاة من شرح خواهرزاده السكران اذا افاق يجب عليه الوضوء يعني اذا كان بحال لا يعرف
الرجل من المراة كذا قالوا لانه كالمغمى عليه قيل استفتي الشيخ الامام ابو الفضل الكرماني سكران جمح
به فرسه فاصطدم انسانا فمات قال ان كان لا يقدر على منعه فليس بمسير له فلا يضاف سيره اليه فلا يضمن
قال وكذا غير السكران اذا لم يقدر على المنع في نكاح فتاوى قاضي ظهير الدين سكران زوج بنته الصغيرة
ونقص من مهر مثلها هل يجوز اختلف المشايخ على قول ابي حنيفة قيل لا يجوز لانه انما يجوز في حالة الصحو لفرط
شفقته ولا استدلاله الى وجوه المصالح وقد عدم ههنا وذكر في مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام عطا بن
حمزة عن سكران زوج ابنته الصغيرة ونقص عن مهر مثلها هل يجوز قال اما الصاحي لو فعل ذلك يجوز عند
ابي حنيفة خلافا لهما واختلف المشايخ انه لا يجوز النكاح او لا يجوز النقص عندهما ونص في الجامع الصغير
انه لا يجوز النكاح عندهما واختلفوا في السكران على قول ابي حنيفة قيل لا يجوز لانه انما جوز في حال الافاقة
لانه لكمال شفقته راى منفعة تربو على ذلك والسكران لا يقدر على تحصيل ذلك قيل له السكران اشد
شفقة على اولاده قال انه ذو شفقة ولكن لا يقف على المصالح والمنافع وفي نكاح الذخيرة في فصل الكفاءة
السكران اذا انقص مهر ابنته لا يجوز النكاح والصاحي لو فعل يجوز لان الظاهر من حال السكران انه لا يتامل
ومن حال الصاحي انه يتامل واقعة الفتوى مستي دختر نا رسيده خود بپسر نا رسيده مردي بست
داد اين پدر از جهت نا رسيده خود بپذيرفت وذكر كابين نكرده بند وگواهان حاضر بودند وشنيدند
درست بود تا بي اجابت بود چون شوي كفو باشد والله اعلم وهذا لان الخلاف بين ابي حنيفة



*اذا زوج السكران بنته من غير كفو*

*تزوج بحضرة السكارى وهم عرفوا النكاح انعقد*

*الوكيل اذا كان سكران او كيل بنجيا*

*لست بسكران وهو سكران وحلف بطلاق امراة*

وصاحبيه في تزويج الآباء من غير كفو وبنقصان من المهر على السواء فما عرفت من الجواب في فصل
نقصان فهو جواب في فصل غير الكفو ولان الضرر بعدم الكفاءة فوق ضرر نقصان المهر فلما لم يجز
الانكاح من الاب الفاسق مع نقصان المهر فلان لا يجوز الانكاح منه مع عدم الكفاءة كان اولى
والى ما اجبت كان اشارة في مجموع النوازل فانه ذكر فيه انما يجوز من الاب والجد الانكاح من غير
الكفو ونقصان المهر عند ابي حنيفة اذا كانا مشتهرين ... وعرف حصول المقاصد من وجه آخر سوى
الكفاءة والمهر لحصول النظر بذلك والله اعلم رجل تزوج امراة بحضرة السكارى وهم عرفوا امر النكاح
غير انهم لا يذكرون النكاح بعدما صحوا انعقد النكاح في الفصل الخامس من نكاح لها وفي فتاوى قاضي ظهير الدين
وفي اشربة فتاواه الوكيل بالطلاق اذا سكر وطلق قال شداد لا يقع والصحيح انه يقع هكذا في النوازل
وقال الفقيه ابو الليث قول شداد خلاف قول اصحابنا لان التوكيل بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ
التوكيل ومن قال لغيره ان قلت لامراتي انت طالق فهي طالق ثم سكر ذلك الغير فقال لها انت طالق
يقع كذا ههنا وفي المحيط اذا وكل رجلا ان يطلق امراته فطلقها وهو سكران يعني الوكيل سكران وكل
وهو سكران فطلق يقع وان وكله وهو صاح فطلقها بعدما سكر لا يقع لانه لما وكله وهو سكران
فقد رضي بعبارته بخلاف ما اذا وكله وهو صاح فطلقها وهو سكران لانه رضي بعبارته صاحيا دون
عبارة السكران كذا افتى شمس الائمة الحلواني وفي وكالة فتاوى قاضي خان الوكيل بالبيع او الشراء
اذا اختلط عقله بالنبيذ الا انه يعرف البيع والشرى والقبض قال ابو سليمان الجوزجاني جاز
بيعه وشراؤه على الموكل كما لو باشر بنفسه وان اختلط عقله بالبنج لا يجوز بيعه وشراؤه بمنزلة المعتوه
وقال غيره في شرب النبيذ ايضا لا يجوز عقده على الموكل لان بيع السكران انما جاز زجرا له عليه
فلا يجوز على موكله رجل تشاجر مع غيره فقال له ذلك الغير هو لم هذا من السكر فقال انا لست بسكران
ولا اقول هذا من السكر وحلف على ذلك بطلاق امراته قال ابو القاسم لمثله على ما يسميه الناس سكران
اذا تغير كلامه ومعاملته فهذا مما يسميه الناس سكران ان كان كذا م فتطلق امراته في متفرقات طلاق المحيط
اذا غصب شيئا من الصاحي ثم رده عليه وهو سكران قال صاحب المحيط برا وهو كالصاحي بخلاف
ما لو اخذ منه وهو يقظان ثم رده عليه وهو نائم فانه لا يبرا في فوائد صاحب المحيط في لقطة الجامع
في الفتاوى عن ابي القاسم في سكران ذاهب العقل في الطريق ووقع ثوبه في الطريق فجاء رجل واخذ
الثوب ليحفظه فهلك في يده لا ضمان عليه كالملتقط وان كان الثوب تحت راس السكران فاخذه
منه ليحفظه قال يضمن لان السكران حافظه ولذلك لو كان دراهمه في كمه وهو ... السكران في

السكر من البنج ولبن الرماك لا يوجب الحد ولا يقع الطلاق والعتاق والاقرار بالصلح

نص ع ان ما يتخذ من الحنطة والشعير والذرة حلال

يسائل انواع الضمانات في اشربة الجامع الصغير بعد ما ذكر الاشربة المحرمة قال وما سوى ذلك من الاشربة فلا بأس به وهذا الجواب على العموم لا يوجد الا في هذا الكتاب ثم قال وهذا نص على ان ما يتخذ من الحنطة والشعير والذرة حلال في قول ابي حنيفة ولا يجب الحد وان سكر منه واذا طلق امرأته لا يقع وروي عن محمد ان شرب ذلك حرام ويحد شاربه اذا سكر منه ويقع طلاقه كما في سائر الاشربة المحرمة واما الطلاء الذي ذهب ثلثاه وبقي ثلثه ثم رق بالماء ثم غلا واشتد فهو حلال شربه في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد والشافعي هو مكروه واجمعوا انه لو سكر منه يحد وان طلاق السكران منه واقع وبيعه وشراه واقراره جائز ان فهذا حلال عندهما بشرط ان لا يسكر قال والذي ذكرنا عن ابي حنيفة انه حلال هو الشراب المتخذ من هذه الحبوب فالسكران منه بمنزلة السكر من البنج ولبن الرماك في انه يمنع وقوع الطلاق والعتاق والاقرار بالاجماع فكذا هذا عنده وذكر قاضي خان في اشربة الجامع الصغير والسكر من الاشربة المتخذة من الحبوب والفواكه والشهد والعسل حرام بالاجماع واختلف المشايخ في وجوب الحد حكي عن الفقيه ابي جعفر انه لا يحد لانه متخذ مما ليس من اصل الخمر فكان بمنزلة البنج ولبن الرماك والسكران من نبيذ العسل والفواكه والمتخذ من الحبوبات اذا تصرف اختلفوا في نفاد تصرفه كما اختلفوا في وجوب الحد لمن اوجب الحد فيها الحقه بنبيذ التمر ومن زال عقله بالبنج اذا طلق او اعتق الصحيح انه لا يقع في الجامع الصغير للقاضي الامام فخر الدين قاضي خان وفي اشربة فتاوى قاضي ظهير الدين اذا سكر من نبيذ العسل والذرة وسائر الحبوب هل ينفذ تصرفاته اختلف المشايخ على حسب ما اختلفوا في ايجاب الحدود وذكر شيخ الاسلام برهان الدين في الهداية ونبيذ العسل والتين ونبيذ الحنطة والشعير والذرة حلال وان لم يطبخ وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف اذا كان من غير لهو وطرب لقوله عليه السلام الخمر من هاتين الشجرتين واشار الى الكرم والنخل خص التحريم بهما والمراد بيان الحكم ثم قيل يشترط الطبخ لاباحته وقيل لا يشترط وهو المذكور في الكتاب لان قليله لا يدعو الى كثيره كيف ما كان وهل يحد في المتخذ من الحبوب اذا سكر منه الاصح انه يحد فانه روي عن محمد فيمن سكر من الاشربة انه يحد من غير تفصيل وهذا لان الفساق في زماننا يجتمعون عليه اجتماعهم على سائر الاشربة بل فوق ذلك وكذلك المتخذ من الالبان اذا اشتد فهو على هذا وقيل ان المتخذ من لبن الرماك لا يحل عند ابي حنيفة اعتبارا بلحمه اذ هو متولد منه قالوا والاصح انه يحل لان كراهة لحمه لما في اباحته من قطع مادة الجهاد او لاحترامه فلا يتعدى اليه وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في اشربة المبسوط واذا سكر من الاشربة المسكرة التي تتخذ من الحبوب والعسل والفانيذ اختلفوا في وجوب حده قال وقد

زوال العقل بالبنج

اذا سكر من البنج اختلفوا في وجوب الحد ... والصحيح انه لا يحد ولا يقع طلاقه ولا عتاقه ولا بيعه ولا اقراره ولا نكاحه ... كما الحدود ... يحد التعزير

المتخذ من لبن الرماك الاصح انه يحل



هذه المسئلة ايام الملك العادل شمس الملك بسمرقند وكنت قاضيا بالحضرة فاستفتوا مني ومن ائمة سمرقند فافتيت انا بوجوب الحد وعامة ائمة سمرقند افتوا بامتناع وجوب الحد وقد حضر قاضي اسبيجاب بسمرقند في تلك الايام وافتى بما افتوا ابو الشيخ الامام علاء الدين علي اخي افتى بان فيه روايتين ودفع ذلك الى الملك العالم شمس الملك وكان يميل الى ما افتيت وكنت اطلب الفرق بين السكر من نبيذ المطبوخ وبنبيذ التمر المطبوخ وبين السكر من هذه الاشربة وكانوا يتحيرون في الفرق فان الفرق بينهما غير منصوص ثم وجدنا رواية عن اصحابنا جميعا انه يجب الحد فان الحد انما يجب في سائر الانبذة عند ابي حنيفة وابي يوسف وان كان حلال الشرب في الابتداء لان شرب ما يقع به السكر حرام والسكر سبب الفساد فوجب الحد ليزجروا عن شربها فيرتفع الفساد عن وجه الارض وهذا المعنى موجود في هذه الاشربة ومن شرب شرابا حلوا فلم يوافق طبعه فسكر وطلق امرأته لا يقع في اشربة فتاوى قاضي ظهير الدين في النوادر المحرم اذا شرب الخمر او سكر في الحرم يحد لان النبي عليه السلام قال من شرب الخمر فاجلدوه ولم يفصل بين شارب وشارب ولا بين مكان ومكان فان قيل اليس لو شرب الحلال خمرا والتجأ الى الحرم لا يحد قلنا بلى لانه اذا التجأ الى الحرم فقد عظمه واذا شرب فيه فقد استخفه فلذلك حد وهذا كما قلنا فيمن قتل رجلا في غير الحرم ثم التجأ الى الحرم لم يقتص منه في الحرم واذا قتل في الحرم يقتص منه في الحرم

الشرب في الحرم او في الحل ثم التجاء اليه والقتل فيه او في الحل ثم التجاء اليه

## احكام الوكلاء بقبض الدين والوديعة والايداع وما يتعلق بذلك

ذكر في الباب الاول من وكالة المختصر اذا وكله بطلب دين له قبل انسان وغاب الطالب وقامت البينة على المطلوب بالحق فقال المطلوب اريد يمين الطالب ما استوفى مني او قال اريد يمينه لقد شهدت شهودك على حق فليس له ان يحبس المال حتى يحضر صاحبه ولكنه يؤديه الى الوكيل ثم يطلب صاحبه فيحلفه ما استوفيت مني ولا احلفه بالله لقد شهدت شهودك على حق فاذا احلفه على الاستيفاء فنكل لزمه المال دون الوكيل لان نكوله اقرار وذلك يصح على نفسه دون غيره والوكيل غيره وان كان المال عند الوكيل فلا سبيل له عليه انما هذا مال الطالب الاول ولو اقام البينة على القضاء الى الموكل فان شاء اخذ به الموكل لان قبض الوكيل وقع له وان شاء اخذ المال من الوكيل ان كان قائما فان قال الوكيل دفعته الى الموكل او هلك في يدي فالقول قوله مع يمينه ولا يضمن هو ولكن الغريم يتبع الموكل لان قبض الوكيل تأكد بالقضاء وقبض الموكل لم يتأكد فجعل قبض الموكل قبضا بغير حق دليله مسئلة الزيادات لو مات عن ابنين فقال الغريم دفعته الى المورث وصدقه في ذلك احدهما فان الاخر يأخذ من الغريم نصف الدين ثم المقر يضمنه للغريم لان قبض الوارث تأكد بالقضاء وقبض المورث لم يتأكد فجعل قبض المورث قبضا بغير حق فيصير الوارث المقر كان قبض نصف الدين

بالدين في التركة فطالب له وذكر ايضا في وكالة المختصر ولو وكّل رجلا باجارة عبده فاقام العبد بيّنة على
الوكيل على عتقه او وكّل رجلا باخراج امراة فاقامت بيّنة على الطلاق او وكّل رجلا لقبض داره فاقام
ذو اليد بيّنة على الشراء من الموكّل فان في هذه الصور لا يدفع الى الوكيل ولا يقضى بما اقاموا الشهادة
عليها بل يوقف الى ان يحضر الموكّل ولو وكّله بقبض الدين فاقام بيّنة على الايفاء الى الطالب يقبل ذلك
منه وليس الدين كالشيء القائم بعينه في قول ابي حنيفة وعندهما يقف في الكل الدين والعين سواء وينظر
جنس هذا في الباب الاول من وكالة الجامع الصغير وذكر شمس الائمة الحلوائي في ادب القاضي ولو احضر المطلوب
بالحق ثم ادعى الدفع الى الموكّل عند ابي حنيفة ينتصب الوكيل خصما في قبول البيّنة وعندهما لا ينتصب في
وكالة التجريد الوكيل بطلب الشفعة والرد بالعيب والقسمة يسمع البيّنة عليه ان الموكّل سلّم الشفعة
او ابرا عن العيب وفي وكالة فتاوى سمرقند بان بخط صاحب المحيط ان الوكيل بطلب الشفعة لا يسمع
البيّنة عليه ان كان الموكّل سلّم الشفعة وكتب الشيخ الامام برهان الدين المعروف ببدستاني امام كاشان
على حاشية هذا الكتاب ان صاحب المحيط كتب من نسخة شيخ الاسلام خواهرزاده وقد ذكر قدم خواهرزاده
في هذه المسئلة والصحيح انه يسمع البيّنة عليه في باب نكاح الكبيرة من ادب القاضي الوكيل بقبض الدين اذا
ادعى المديون عليه ان الوكيل ابراه [الموكل] واستوفى الدين منه واراد ان يحلّف الوكيل انه لم يعلم بذلك فانه
لا يمين على الوكيل لانه لو اقر بذلك لم يجز ذلك على الموكّل لانه اقرار على الغير وكذا الاب اذا طالب زوج
ابنته البكر البالغة بمهرها وقال ابنتي بكر في منزلي وقال الزوج قد خلوت بها ولم يبق لك حق القبض فالقول
قول الاب لانه متمسّك بالاصل والزوج يدّعي العارض والاب يتكلم وان قال الزوج للقاضي حلّف الاب
انه لا يعلم اني قد خلوت بها فانه لا يمين عليه في ذلك لانه لو اقر بالدخول لم يجز ذلك عليها لما قلنا **واقعة الفتوى**
غريم الميت اذا ادّعى عليه وصي الميت دينا فادعى الغريم ان الميت استوفاه حال حياته وانكر الوصي
ذلك هل يستحلف على العلم اجيب انه لا يستحلف لما قلنا من عدم الفائدة ويدفع الدين الى الوصي وفي
فتاوى رشيد الدين ولو ادّعى عينا في يدي رجل بحكم الوكالة انها ملك موكّلي واقام البيّنة فقال ذو اليد
انها ملكي وان موكّلك اقرّ بانه ملكي فان لم يكن له بيّنة كان له ان يحلف الموكّل دون الوكيل فلو كان الموكّل
غائبا كان للقاضي ان يقضي بالملك للموكّل بدعوى الوكيل فان حضر الموكّل حلف انه ما اقرّ والقضاء
على حاله ولو نكل بطل القضاء فرق بين هذا وبين ما اذا اشترى شيئا فوجد به عيبا فوكّل وكيلا ليردّه
بالعيب فقال البائع ان المشتري قد رضي بهذا العيب واراد ان يحلف المشتري انه قد رضي له ان
يحلفه وليس له ان يحلف الوكيل فان كان المشتري غائبا لا يقضى بالرد بالعيب بدعوى الوكيل لانه

لو قضى بالرد ينفسخ العقد بينهما ولو حضر المشتري ونكل عن الحلف لا يبطل الفسخ لان الفسخ صحّ
ظاهرا وباطنا بقضاء القاضي وفي الاملاك المرسلة ينفذ ظاهرا لا باطنا ولو ادّعى عينا في يدي رجل
فقال ذو اليد اشتريته من هذا المدّعي ينزع من يده حتى يقيم البيّنة على الشراء والوجه الاول قياس
وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني وعلى هذا المديون اذا ادّعى الايفاء يؤمر بالقضاء ثم يثبت الوكالة
الايفاء في وكالة غريب الرواية الوكيل باجارة الدار وقبض الغلة اذا ادّعى بعض السكان انه عجّل
الاجرة للموكّل واقام البيّنة توقف الامر ولا يقضي القاضي بعض الامر حتى يحضر الغائب ذكر في
الجامع في الفتاوى اذا ادّعى الوكالة بقبض العين والدين واقرّ المدّعى عليه بالمال وانكر الوكالة فطلب
المدّعي يمينه لا يملك عند ابي حنيفة لانه ليس بخصم وعند ابي يوسف له ذلك ذكره الخصاف وينظر في
ادب القاضي وفي الصغرى وذكر في الذخيرة في فصل اثبات الوكالة ان في تحليف الوكيل للمدّعى عليه
اختلاف المشايخ قال بعضهم هذا جواب الكل الا ان الخصاف خصّ قول ابي يوسف ومحمد في الذكر
لانه لم يحفظ قول ابي حنيفة لا لان قوله بخلاف قولهما والى هذا مال شمس الائمة الحلوائي ومنهم من قال ما ذكر
في الكتاب قولهما اما على قول ابي حنيفة ينبغي ان لا يحلف رجل اتى الى رجل فقال ان لفلان عندك
كذا درهما وانا وكيله في قبضها فصدّقه في المال وكذّبه في الوكالة وقال لست بوكيله في قبضها لم يكن للمدّعي
ان يحلفه على الوكالة لانه يدّعي لغيره وهكذا ذكر في فصل ما يندفع به الدعوى من دعوى الذخيرة وذكر في
الهداية ومن ادّعى انه وكيل الغائب في قبض دينه فصدّقه الغريم امر بالتسليم اليه لانه اقرّ على نفسه لان
ما يقبضه خالص ماله فان حضر الغائب فصدّقه والا دفع الغريم الدين اليه ثانيا ويرجع به على الوكيل
ان كان باقيا في يده لان غرضه من الدفع براءة ذمته منه ولم يحصل فله ان ينقض قبضه وان ضاع من يده
لم يرجع عليه لانه بتصديقه اعترف انه محقّ في القبض الا ان يكون ضمّنه عند الدفع لان الماخوذ ثانيا
مضمون عليه في زعمهما وهذه كفالة اضيفت الى حال القبض فيصح بمنزلة الكفالة بما ذاب له على فلان ولو كان
الغريم لم يصدّقه على الوكالة ودفعه اليه على ادعائه فان رجع صاحب المال على الغريم رجع الغريم على
الوكيل وان ضاع من يده لانه لم يصدّقه في الوكالة وانما دفع اليه على رجاء الاجازة فاذا انقطع رجاؤه
رجع عليه وكذا اذا دفع اليه على تكذيبه اياه في الوكالة وهذا اظهر في الوجوه كلها وليس له ان يستردّ
المدفوع حتى يحضر الغائب لان المؤدّى صار حقا للغائب اما ظاهرا او محتملا فصار كما اذا دفعه الى
فضولي على رجاء الاجازة فانه لا يملك استرداده لاحتمال الاجازة كذا ذكر في الهداية وذكر رشيد الدين
في فتاواه رجل قال لمديون ادفع مال فلان عليك الي لاقبض لاجله لعله يجيز وذكر في المنتقى ان له ان

**ادعى عينا في يدي رجل بحكم الوكالة**

**المديون اذا ادعى الايفاء يؤمر بالقضاء ثم يثبت الايفاء**

**في تحليف الوكيل للمدعى عليه**

**واقعة الفتوى**

**ادفع مال فلان عليك الي لاقبض لاجله ... لا يملك الاسترداد**

**ما اذا وكله بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤمر بالتسليم بخلاف الدين**

لا ان يسترد منه وكذلك المديون دفع قدر الدين الى رجل ليدفع الى رب دينه ثم اراد ان يسترد منه له
ذلك لانه وكيل المديون فله ان يعزله وذكر في الهداية ومن قال اني وكيل فلان بقبض الوديعة فصدقه
المودع لم يؤمر بالتسليم اليه لانه اقر بمال الغير بخلاف الدين في بعض المحلفات القديمة وروى ابن سماعة
عن محمد ان الوكيل بقبض العين اذا صدقه صاحب اليد يجبر بالتسليم اليه كالدين وذكر وكالة عيون الرواية
رجل في يده متاع فقال هذا لفلان وهذا وكيل بالقبض يجبر على الدفع في العين والدين كذا عن ابي يوسف
ويتطرق وكالة الجامع في الفتاوى وذكر دعوى الحاصل من شرح الطحاوي ولو ادعى الوكالة بقبض الوديعة
وصدقه لا يجبر على التسليم ولو كذبه او سكت لا يجبر ايضا ولو سلم لا يتمكن من استرداده فان حضر المالك وكذبه
في الوكالة من وجه واحد لا يرجع المودع على الوكيل وسوما اذا صدقه ولم يشترط عليه الضمان وفي سائر الوجوه
يرجع عليه بعينه ان كان قائما ويضمنه ان كان هالكا وذكر القاضي ظهير الدين في باب القضاء بالمواريث
من شرح الجامع الصغير فصل الوكيل بقبض الوديعة اذا لم يؤمر المودع بتسليم الوديعة ومع هذا سلم
ثم اراد الاسترداد هل له ذلك ذكر شيخ الاسلام علاء الدين في شرح الجامع الصغير انه لا يملك الاسترداد لانه
ساع في نقض ما اوجبه قال رحمه الله وكان يحكي عن ظهير الدين المرغيناني انه كان يتردد في جواب هذه
المسئلة وكان يقول لا رواية لهذه المسئلة واذا لم يؤمر بالتسليم ولم يسلم حتى ضاع في يده هل يضمن قيل
لا يضمن وكان ينبغي ان يضمن لان المنع من وكيل المودع في زعمه بمنزلة المنع من المودع والمنع من المودع
يوجب الضمان وهكذا من وكيله كذا اورده رحمه الله وما ادعى انه وصي فلان الميت وطلب الدين فصدقه
الغريم فانه لا يؤمر بالتسليم اليه هكذا رواية في محلفات قديمة وفرق بين الوكيل والوصي من وجهين
احدهما ان للقاضي ولاية نصب الوصي فاذا قضى بوجوب التسليم اليه يكون اقراره منه وبالاسقاط
حق الغير وهو براءة ذمته بالدفع اليه بخلاف الوكالة فان القاضي لا يملك نصب الوكيل والثاني وهو انه
لو قضى بوجوب التسليم اليه يصير وصيا في جميع المال ولا كذلك الوكالة وهكذا ذكر المسئلة في باب
الرجل يريد ان يكتب وصيته والشهادة عليها من ادب القاضي وفرق بين الوصاية والوكالة رجل
اودع عند انسان الف درهم وقال لآخر اني امرت لفلان ان يقبض الالف التي عند فلان فلم
يبلغ ذلك المامور بالقبض حتى قبض وضاعت من يده فرب المال ان شاء ضمن القابض وان شاء
ضمن الدافع ولو علم الدافع بالتوكيل ولم يعلم القابض فهو جائز ولا ضمان على واحد منهما لان المستودع
كان له ان يدفع كذا ذكر في اول الذخيرة وفي وكالة عيون الرواية الوكيل بقبض الدين اذا صدقه المديون
في الوكالة فقال المديون انا اقيم البينة عليك فاني اخاف ان تضيع عندي فيضمنني صاحبه له ذلك

**روضتين من فلان يوم الجمعة فزوجها يوم الخميس لا يجوز**

اذا وكل رجلا بقبض الوديعة في اليوم فله ان يقبضها غدا ولو وكله ان يقبضها غدا ليس له ان يقبضها اليوم
لان ذكر اليوم للتعجيل فكانه قال انت وكيلي بالقبض الساعة فاذا ثبتت الوكالة الساعة دامت ضرورة
وليس في ثبوت وكالته غدا ان يكون وكيلا اليوم لا افصاحا ولا دلالة وكذلك لو قال اقبضها الساعة
فله ان يقبض بعد الساعة ولو قال اقبضها بمحضر من فلان فقبضها وهو غير حاضر جاز وكذا لو قال
اقبضها بشهود كان له ان يقبضها بغير شهود بخلاف ما لو قال لا تقبضها الا بمحضر من فلان لا يملك
ان يقبض بغير محضره لانه نهاه عن القبض واستثنى قبضا بمحضر من فلان في باب الوكالة بقبض
الوديعة من المبسوط وفي فتاوى سمرقند ولو وكلت رجلا يزوجها من فلان يوم الجمعة فزوجها يوم
الخميس لا يجوز لان التفويض تناولها مخصوصا وفي الصغرى لو قال بع عبدي اليوم او طلق امرأتي
اليوم ففعل ذلك في غد جاز ويكون وكيلا في اليوم وفيما بعده ولا يكون وكيلا فيما قبل ذلك وكل رجلا
بقبض دين له على رجل فقبضه فهو وديعة عند الوكيل ان سافر به لم يضمن وان استودعه غيره ضمن وان
خلطه في اصله لم يضمن وان وضع عند امرأته او خادمه او بعض عياله لم يضمن كذا ذكر في العيون والوكيل
بالبيع اذا سافر بالامر يضمن في مختلفات القاضي ابي عاصم العامري ولو وكله بقبض وديعة فقال
قبضتها التي كانت في يده وقد دفعتها الى الموكل او الى وكيله فالقول قوله وهو مصدق في براءة نفسه
كذا ذكر في باب الوكالة بقبض الوديعة من وكالة الاصل ولو وكله بقبض وديعة او عارية فمات الموكل
فقد خرج الوكيل من الوكالة فان قال الوكيل قد كنت قبضتها في حيوته ودفعتها الى الموكل يصدق
على ذلك ويأتي المسئلة من بعد ان شاء الله تعالى وذكر في الواقعات ولو وكله بقبض دينه وجعل له على ذلك
اجرا مسمى على ان يأخذها ويأتيه بها جاز وان كان دينا لم يجز الا ان يوقت له وقتا الوكيل بقبض الدين
اذا وكل من في عياله بالقبض صح التوكيل حتى لو هلك في يد الثاني يهلك على رب الدين في الصغرى
ولو وكل من ليس في عياله ذكر في باب الوكالة بالقيام على قبض الغلة من المبسوط الوكيل بقبض الثمن
او الوكيل بقبض الاجرة اذا وكل رجلا ليس في عياله بقبض ذلك جاز والمستأجر والمشتري بريئان لان حق
القبض للوكيل فيملك تفويضه الى غيره لكن الوكيل ضامن للامر اذا هلك المقبوض في يد وكيله قبل ان يصل الى
الوكيل الاول بمنزلة ما لو قبضه بنفسه ثم دفعه الى من ليس في عياله وذكر في الفصل الثامن من وكالة الذخيرة
وليس للوكيل بقبض الدين ان يوكل غيره بالقبض لان الناس يتفاوتون في القبض بخلاف الوكيل بالبيع اذا باع
ثم وكل من ليس في عياله بقبض الثمن حيث له ذلك فان وكل الوكيل بقبض الدين مع ذلك وقبض الثاني من المديون
فان وصل الى الاول برئ المطلوب من الدين وان لم يصل ان كان الثاني في عيال الاول برئ وان لم يكن لا يبرأ

وفي الذخيرة الوكيل بقبض الدين اذا قال قبضت الدين من الغريم وضاع عني او قال دفعت الى الطالب
صح اقراره ويبرئ الغريم بخلاف ما اذا اقر بقبض الطالب وهكذا ذكر في باب اثبات الوكالة من ادب
القاضي وذكر في وكالة الجامع الوكيل بالبيع اذا اقر بقبض الموكل الثمن من المشتري صح اقراره ويبرأ المشتري
عن الثمن كما لو اقر بقبض بنفسه قال صاحب الذخيرة فعلى قياس هذه المسئلة ينبغي ان يصح اقراره بقبض الطالب
في مسئلة الوكيل بقبض الدين الوكيل بقبض الوديعة اذا قال المودع دفعتها الى الموكل والوكيل ينكر صدق في حق
دفع الضمان عن نفسه لا في حق الزام الضمان على الوكيل كما ثبت من ضمانه الاصل ذكره في وكالة الاصل

## التوكيل بالتقاضي والقبض

التوكيل بالتقاضي والقبض جائز سواء كان المطلوب حاضرا او غائبا صحيحا كان او مريضا بخلاف التوكيل
بالخصومة عند ابي حنيفة فان مات المطلوب فالوكيل على وكالته في تقاضي ذلك من مال الميت ولو كان
الموكل هو الميت بطلت الوكالة فان قال قد كنت قبضت في حياة الموكل ودفعتها اليه لم يصدق على
ذلك لانه اخبر عما لا يملك انشاءه وكان متهما في الاقرار وقد انعزل بموت الموكل ولو لم يمت الطالب الموكل
ولكنه احال بالمال على آخر لم يكن للوكيل ان يقبضه منه فان توى على المحتال عليه ورجع على الاول رجعت
الوكالة ولو اخذ الطالب منه كفيلا لم يكن للوكيل ان يتقاضى الكفيل ولو وكله يتقاضي الحنطة له على رجل
فقبضها منه ثم وجد بها عيبا فردها فهو جائز لانه يتمم ما قبض حقه وان لم يكن فيها عيب ولكن
استاجر من حملها الى منزل الامر فان كان في المصر يجب الكراء على الآمر استحسانا لانه اذا كان في
المصر فالظاهر ان الامر بالقبض امر بالحمل اليه فاما خارج المصر فالمؤنة تكثر فيه فلا يكون الامر بالقبض
امرا بالحمل فلا يكون الكراء على الحامل فيكون متطوعا وعلى هذا لو وكله بقبض الرقيق والدواب فانفق
في رعي الدواب وكسوة الرقيق وطعامهم كان متطوعا الوكيل بقبض الدين اذا وهب الدين من الغريم
او ابرأه عنه او اخره او اخذ به رهنا لا يجوز لانه تصرف بغير امره والاصل ان الوكيل بالقبض انما يملك القبض
على وجه لا يكون للموكل ان يمتنع عنه وذلك جنس الحق بصفته او اجود منه فاما كل ما للموكل ان يمتنع منه
اذا عرض عليه المطلوب فليس للوكيل بالقبض ذلك كالشراء بالدين والاستبدال ولو اخذ كفيلا بالمال
جاز وله ان ياخذ ايهما شاء لان الكفالة بالمال يوثق به ولو قال الوكيل قد برئ الي منه او قامت عليه
بينة بهذا القول برئ الغريم لان هذا اللفظ اقرار بالقبض والوكيل بالقبض يصح اقراره في براءة الغريم
ولو وكله بقبض ماله من فلان وامره ان لا يقبضه الا جميعا فقبضه كله الا درهما لم يجز قبضه على الآمر و
للطالب ان يرجع بجميع حقه وكذا لو قال لا تقبض درهما دون درهم معناه لا تقبضه متفرقا فان قبض شيئا
دون شيء لم يبرأ الغريم من شيء من هذه الجملة في وكالة المبسوط ذكره وكالة المختصر ولو وكله بقبض الوديعة

## الوكيل بقبض الدين وكيل بالخصومة بخلاف المامور والرسول

رجل وكل بقبض دين له على رجل فان الوكيل بقبض الدين يكون وكيلا بالخصومة في قول ابي حنيفة والمامور بقبض الدين لا يكون وكيلا
بالخصومة وكذا الرسول في قبض الدين لا يكون وكيلا بالخصومة فان جاء الوكيل الى المديون فانكر المدعى عليه الوكالة فجاء المدعي بشاهدين
شهد على وجهين في وجه تكون شهادتهما وتصير وكيلا بالقبض والخصومة في قول ابي حنيفة وفي وجه تصير وكيلا بالقبض ولا تصير وكيلا بالخصومة في قولهم
اما الوجه الاول اذا قام مدعي الوكالة شاهدين فشهد احدهما ان الطالب وكله بقبض دينه من هذا الرجل وشهد الآخر ان الطالب جراه [illegible]
يعني جعله جريا جارية شهادتهما ولو شهد احدهما انه وكله وشهد الآخر انه سلطه على قبض الدين من هذا الرجل او شهد احدهما
انه وكله وشهد الآخر انه فعله وصيا في حياته جازت شهادتهما وتصير وكيلا بالقبض والخصومة في قول ابي حنيفة وعند صاحبيه
يكون وكيلا بالقبض ولا يكون وكيلا في الخصومة واما الوجه الثاني فهو مذكور في فتاوى قاضي خان في كتاب الشهادات فصل فيما يرجع الى الشهود

فقبض بعضها جاز فان كان امره ان لا يقبضها الا جميعا فقبض بعضها فهو ضامن ولا يجوز القبض
فان قبض ما بقي قبل ان يهلك الاول جاز القبض على الموكل وذكر في وكالة الصغرى الوكيل بالخصومة
او بقبض الدين اذا قال في مجلس القضاء قبضت ودفعت الى الموكل صح اقراره في المسئلتين جميعا ولو
اقر في مجلس القضاء بقبض الطالب والموكل قد استثنى اقراره لا يصح اقراره ولو وكله ان يدفع عبده
الى فلان وديعة فانه قال ان فلانا استودعك هذا فقبله ثم رده على الوكيل فهلك عنده فلرب
العبد ان يضمن ايهما شاء لانه لم يؤمر بالرد فيصير كالرد الى الاجنبي وقيل هذا على الخلاف مودع
المودع لا يضمن القابض عند ابي حنيفة وقيل هذا على الاتفاق لان الرد فسخ وهو لا يملك ذلك فلو قال
الوكيل قد امرك فلان ان تستخدمه او تدفعه الى فلان ففعل فهلك العبد لا يضمن الوكيل شيئا وان كان قد
كذب ولكن المودع يضمن فانما لا يضمن الوكيل لانه مشير فان قيل هلا يضمن بالغرور قلنا انما يملك
العقد ولم يكن بينهما عقد حتى يصير به مغرورا من جهته والله اعلم

## ما يجبر الوكيل وما لا يجبر

ذكر الفقيه ابو الليث في وكالة النوازل والسيد الامام ابو القاسم في وكالة كتاب الخلاص عن ابن
مقاتل لو قال لغيره اعتق عبدي هذا من فلان او هب هذا العبد من فلان او طلق امراتي او كاتب
عبدي او ادفع هذا الثوب الى فلان فقبل وغاب الموكل لا يجبر الوكيل على شيء من ذلك الا في دفع
الثوب اليه قال الفقيه لانه يحتمل ان الثوب له فيجب دفعه اليه وفي رواية الجامع الذي اختصره الحاكم
الجليل ابو الفضل المروزي ان مؤنة رد الغصب والعارية على الغاصب والمستعير وهذا ظاهر فلو
وكل الغاصب او المستعير رجلا ليرد ذلك على المالك حيث استعاره او غصبه منه ثم غاب الموكل لا يجبر
الوكيل على حمل ذلك اليه وانما عليه ان يدفعه اليه حيث وجده وذكر شيخ الاسلام علاء الدين في باب من الضمان
من الجامع رب المتاع اذا اخذ من المستعير او الغاصب كفيلا بالرد صح ويجبر على الرد كالاصيل واذا
رد يرجع على الاصيل باجر عمله لان الكفيل يرجع على الاصيل بمثل ما ادى ومثل عمله اجر عمله قال ولو لم
ياخذ منه كفيلا ولكنه اخذ منه وكيلا بذلك فانه يدفعه اليه حيث وجده ولا يجبر على حمله اليه لانه متبرع فلا
يجبر على تسليم المتبرع به بخلاف الكفيل لانه التزم ذلك والوكيل لم يضمن الرد وانما وعد ذلك فهو متبرع
والمتبرع لا يجبر على التبرع فان الوكيل بالبيع لا يجبر على البيع وكذا المامور بقضاء الدين من مال
نفسه لا يجبر وفي متفرقات كتاب الذخيرة اذا قبل الانفاق او قضاء الدين من مال نفسه ثم ابى
لا يجبر بيديه اذا وكله بقضاء الدين وقبل الوكالة وفي رهن العدة اذا كان العدل مامورا ببيع الرهن
والراهن غائب يجبر على بيعه كالوكيل بالخصومة بطلب المدعي اذا غاب الموكل يجبر الوكيل على الخصومة

مؤنة رد الغصب والعارية على الغاصب والمستعير

العدل اذا كان مامورا ببيع الرهن والراهن غائب يجبر على بيعه

ان ابى العدل البيع يبيعه القاضي

وفي فتاوى قاضي ظهير العدل يجبر على بيع الرهن لقضاء الدين فان ابى يبيعه القاضي عند علمائنا الثلثة
وهكذا ذكر في ادب القاضي من الصغرى واحاله الى الزيادات وفي الهداية ولو لم يكن التوكيل بالبيع
مشروطا في عقد الرهن وانما شرط بعده قيل يجبر العدل على البيع قيل لا يجبر وقيل يجبر وهذا اصح وعن
ابي يوسف ان الجواب في الفصلين واحد ومعنى المذكور في الهداية ذكره في ادب القاضي من الصغرى ثم
قال وكذا الوكيل بالخصومة اذا غاب الموكل فامتنع الوكيل من الخصومة هل يجبر فهو على هذا وفي وكالة
النوازل باع مال غيره بوكالته في بلد نسيئة لا يجبر الوكيل على الخروج الى تلك البلد ليقبض ما على سائر
الناس ولكن يجبر على ان يوكل رب المال على احد وجهين اما ان يهبه وعده ان يخرجون الى تلك البلد ليقبض
او ياخذ كتاب القاضي الى القاضي في تلك البلدة قال ولو وكل وكالة عامة وكتب في آخره انه يخاصم ويخاصم
ثم ان جماعة اقاموا بينة ان لهم على الموكل مالا فانه لا يحبس الوكيل به لان لم يسقط هذه الوكالة الامر
بالاداء او بالضمان ولو قال الشريك ادفع الى فلان الذي شاء لم يجب بعد قال الفقيه وان لم يكن على وجه الاثبة
كان للابن ان يخاصم في ذلك اذا كان مقرا بالمال والوكالة لانه يقبض لابيه فقام مقامه في القبض
ذكر قاضي خان في وكالة فتاواه رجل اكترى حمالا وحمل الحمولات على الحمال وامر الحمال بتسليم الحمولات
الى وكيله ببلخ وليقبض الكراء منه فجاء الحمال بالحمولات الى الوكيل ببلخ فقبل الوكيل الحمولات وادى
بعض الكراء وامتنع عن اداء الباقي قالوا ان كان لصاحب الحمولات دين على الوكيل وهو مقر بالدين
والامر يجبر على دفع الباقي من الكراء وان انكر الامر فللحمال ان يحلفه بالله ما تعلم ان صاحب الحمولات
امره بالقبض وان لم يكن له على الوكيل دين لا يجبر الفرع الاخير من هذه المسئلة دليل على ان الوكيل بقضاء
الدين من مال الموكل لا يجبر على اداء الدين اذا لم يكن للموكل على الوكيل دين والمسئلة كانت واقعة الفتوى
وفي وكالة فتاواه ايضا رجل وكل رجلا يقبض كل حق له على الناس وعندهم ومعهم وفي ايديهم ويقبض ما يحدث
له بالمقاسمة بين شركائه وبحبس من يرى حبسه وبالتخلية عنه اذا رأى ذلك وكتب له في ذلك كتابا ولم يكتب آخر
انه يخاصم ثم ان قوما يدعون قبل الموكل مالا والموكل غائب فاقر الوكيل عند القاضي انه وكيله وانكر المال
فاحضر الخصوم شهودهم على الموكل لا يكون لهم ان يحبسوا الوكيل لان الحبس جزاء الظلم ولم يظهر ظلمه اذ
ليس في هذه الشهادة امر باداء المال ولا ضمان الوكيل عن موكله فاذا لم يجب على الوكيل اداء المال من مال
الموكل بامر موكله ولا بالضمان عن موكله لا يكون الوكيل ظالما بالامتناع عن اداء المال فلا يحبس وهذه
المسئلة تدل على ان المأمور بقضاء الدين من مال الامر يجبر على قضاء الدين ذكره في وكالة كتاب الدعاوى
والبينات اذا شهدا على وكالة رجل في شيء والوكيل يجحد الوكالة فان كان وكيل الطالب والمطلوب

المأمور بقضاء الدين يجبر على قضاء الدين

يدعي الوكالة والوكيل يجحد لا تقبل هذه الشهادة وان كان وكيل المطلوب والطالب يدعي الوكالة والوكيل
يجحد تقبل هذه الشهادة وهل يجبر على الخصومة مع الطالب ان شهد الشهود ان المطلوب وكله بالخصومة
مع الطالب وقبل الوكالة يجبر على الخصومة مع الطالب وان لم يشهدوا على القبول والله اعلم

## احكام الصبيان وتصرفاتهم وفيه معرفة حد البلوغ

زكوة الصبي وايمانه وصلوته وصومه وحجه وجهاده ونفقة زوجته ووالديه ومماليكه

الزكوة لا تجب على مال الصبي عندنا وعند الشافعي تجب كما تجب على البالغ ولا خلاف ان الايمان
لا يجب على الصبي ولكن اذا اسلم يصح اسلامه وعند الشافعي لا يصح ولا خلاف انه لا يجب عليه الصلوة
والصوم والحج والجهاد ولا خلاف ان نفقة زوجته ووالديه ومماليكه تجب عليه في ماله ولا خلاف انه
اذا كان للصبي ارض عشر او خراج يجب عليه العشر والخراج لانهما يجبان في الارض والزكوة تجب في
الذمة واما صدقة الفطر فقال ابو حنيفة وابو يوسف والشافعي تجب في مال الصبي وقال محمد وزفر لا تجب
في مال الصبي ولا على الاب اذا كان للصبي مال وان لم يكن له مال تجب على الاب بالاتفاق هذه الجملة في مجالس
القاضي ابي جعفر الاستروشني وهل تجب الاضحية في مال الصبي الصغير قيل يضحي عنه ابوه او وصيه من ماله عند
ابي حنيفة وابي يوسف وعن محمد وزفر يضحي من مال نفسه ولا يضحي من مال الصغير والخلاف في هذا كالخلاف
في صدقة الفطر وقيل لا تجوز الاضحية من مال الصغير في قولهم لان القربة تتأدى بالاراقة والتصدق بعده تطوع
ولا تجوز في مال الصغير والصغير لا يمكنه ان يأكل الجميع والاصح ان يقال يضحي ويأكل الصغير منه وما بقي يبتاع
ما ينتفع بعينه وان لم يكن للصغير مال هل يجب على الاب ان يضحي عنه فيه روايتان عن ابي حنيفة وظاهر
الرواية انه لا يجب بخلاف صدقة الفطر لان السبب هناك رأس يمونه ويلي عليه والمؤنة والولاية يوجدان
في حق الصغير وصار كنفسه اما هذه قربة محضة والاصل في القربات ان لا تجب على الغير بسبب الغير ولهذا
لا تجب عن عبده وان كانت تجب عنه صدقة الفطر والمشابهة انما تثبت بالنظر الى السبب لم تثبت بالنظر
الى الذات لان احدهما تمليك والآخر اراقة فتثبت الاستحباب دون الوجوب وهل يضحي عن ابن ابنه
فيه روايتان كما في صدقة الفطر هذه الجملة في اضحية الهداية وفي مجالس القاضي ابي جعفر ان اقراض الصبي
المأذون واستقراضه جائز وهو كالبالغ في هذا وان كان محجورا فانه لا يصح اقراضه ولا استقراضه
فان اقرضه انسان فما دام عينه باقيا كان لصاحب المال ان يسترده على قول ابي حنيفة وابي يوسف
ومحمد فاما اذا انفقه الصبي او اتلفه فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف اذا انفقه
او اتلفه كان له ان يرجع عليه بضمان ذلك واما اذا استهلك بنفسه فلا ضمان عليه بلا خلاف بينهم وكذا الصبي
المحجور اذا اتلف الوديعة التي عنده لا يضمن عندهما خلافا لابي يوسف ولو استهلك مال الغير من غير سابقة

عشر ارض الصبي وخراجها

صدقة فطر الصبي

اضحية الصبي

اقراض الصبي واستقراضه

استهلاك الصبي مال الغير

الايداع او الاقراض يضمن بالاجماع واجمعوا انه لو قبل الوديعة باذن وليه واستهلك يضمن هذه الجملة في المجالس في باب سبس النط نوع العقد وعلى هذا الخلاف اذا باع من صبي محجور عليه مالا وسلم اليه واستهلكه الصبي لا ضمان عليه عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يضمن وفي فتاوى ابي بكر محمد بن الفضل اذا غصب من صبي شيئا ثم رده عليه ان كان اهلا للحفظ برأ والا فلا وان استهلكه ثم دفع القيمة اليه ان كان ماذونا برأ والا فلا لان دفع القيمة يتضمن معنى التمليك وقد مر في مسائل الغصب من هذا المجموع وفي عارية الصغرى صبي استعار من صبي شيئا كالفأس والقدوم ونحو ذلك ما عطب والمستعار لغير الدافع فهلك في يد الصبي ان كان الدافع ماذونا لا شيء على المستعير اما يجب الضمان على الدافع لانه اذا كان ماذونا صح منه الدفع وكان الهلاك حاصلا بتسليطه وان كان الدافع محجورا الضمن هو بالدفع والثاني بالاخذ منه لان الاول غاصب والثاني غاصب الغاصب وفي وديعة الصغرى الصبي الذي في عيال المودع لو استهلك الوديعة او خلطها يضمن وهو من اشكالات ايداع الصبي جارية دفعت جارية اخرى فذهبت عذرتها قال محمد على الدافعة صداق المثل قال بلغنا عن عمر رضي الله عنه في جاريتين تدافعتا في حمام فذهبت عذرة احديهما فغرم الاخرى صداق مثلها في متفرقات جنايات المحيط وفي النوازل رجل اراد صبيا او امراة قتله فدفعه عن نفسه اذا لم يستطع دفعه الا بالقتل وبعض مسائل جنايات الصبي قد مر في انواع الضمانات فليطالع والصبي لو طلق امراته او اعتق عبده او وهب ماله لا يصح سواء اذن له وليه في ذلك او لم ياذن وفي مختصر القدوري والصبي والمجنون لا يصح عقودهما ولا اقرارهما ولا طلاقهما ولا عتاقهما وان اتلفا شيئا لزمهما ضمانه وفيه من وهب لصبي شيئا فقبضه الصبي بنفسه جاز وفي نكاح الذخيرة الصغيرة والصغير اذا تزوجا بغير الاذن ثم اجاز الولي العقد جاز ولهما الخيار اذا بلغا اذا كان المجيز غير الاب والجد في الجامع ولو تزوج الصبي ثم بلغ او باع شيئا ثم بلغ لا يجوز الا باجازته بعد البلوغ ولا ينفذ بالبلوغ وقد مر هذا او اجاز في اخر فصل تصرفات الفضولي وخلع الصغير والصغيرة مر في مسائل الخلع ايضا ذكر شيخ الاسلام علي البزدوي في باب الامور المعترضة من اصول الفقه اسلام المجنون لا يصح واسلام المعتوه العاقل والصبي العاقل يصح ولو اسلمت امراة المجنون يعرض الاسلام على وليه دفعا للظلم بقدر الامكان ويصير مسلما تبعا لابويه وكذا يصير مرتدا تبعا لهما ثم قال والصبي في اول احواله مثل المجنون يعني اذا كان عديم العقل والتمييز فاما اذا عقل فهو والمعتوه العاقل سواء في كل الاحكام غير ان بين المجنون والصبي فرقا وهو ان المجنون اذا اسلمت امراته يعرض الاسلام على ابيه وامه في الحال ولا يؤخر وفي الصبي يؤخر لانه محدود فوجب تاخيره الى غاية العقل والمعتوه كالصبي العاقل

باع من صبي محجور

غصب من صبي شيئا

استعار صبي من صبي

جاريتين تدافعتا في حمام فذهب عذرة احديهما

طلاق الصبي وعتاقه وهبته

نكاح الصغير والصغيرة

اسلام المجنون لا يصح واسلام المعتوه العاقل والصبي العاقل يصح



350

وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في باب نكاح اهل الذمة من المبسوط صبيان زوجهما وليهما فاسلم احدهما وهو يعقل الاسلام يصح اسلامه عندنا خلافا للشافعي ثم ان كان الاخر يعقل الاسلام يعرض عليه الاسلام فان اسلم بقي على النكاح وان لم يسلم يفرق بينهما القاضي هذا اذا اسلم الزوج والمراة مجوسية فان كانت كتابية يبقيان على النكاح ثم اذا فرق القاضي بينهما بسبب الاباء على الاسلام هل يكون فرقة بطلاق كما في الزوج الكبير عند ابي حنيفة ومحمد قال بعضهم لا يكون فرقة بطلاق بخلاف الزوج الكبير وذكر القاضي ابو زيد في الاسرار في مسئلة تزويج غير الاب والجد امراة المجنون اذا اسلمت يعرض الاسلام على ابي المجنون فان اسلم والا يفرق بينهما وامراة الصبي الذي لا يعقل اذا اسلمت لا يعرض الاسلام على ابي الصبي لان للصبا غاية ذكر الامام علي البزدوي في باب اهلية الاداء من اصوله في الفقه ان ارتداد الصبي العاقل صحيح عند ابي حنيفة ومحمد غير انه لا يقتل لان القتل يجب بالمحاربة لا بعين الردة ولم يوجد فاشبه ردة المراة وفي حج غريب الرواية روى الحسن عن زفر في ابن عشر سنين اذا ارتد ثم رمى صيدا او ذبح انه يوكل ولا يصح ردته وعند ابي يوسف لا يحل قال الحسن رجع ابو يوسف الى قول زفر وكذا روى الحسن عن ابي يوسف عن ابي حنيفة ان اسلامه اسلام وردته لا يكون ردة قال وهذا خلاف الظاهر في الفتاوى ذبيحة الصبي العاقل حلال اذا كان يضبط وهو كالبالغ في الذبح وفي وكالة الذخيرة ولو وكل صبيا بان يبيع عبده او بان يشتري له شيئا فباع او اشترى جاز اذا كان يعقل ذلك ولا عهدة عليه يعني على الصبي الوكيل وانما العهدة على الامر وكذا لو وكل صبيا بالخصومة جاز اذا كان يعقل ما يقول وما يقال في المسئلة على وجهين اما ان وكل صبيه او صبي غيره فان وكل صبيه جاز ولا يستامر احدا وان كان صبي غيره ان كان ماذونا في التجارة لا يستامر وليه وان كان محجورا يستامر وليه فان اذن وليه جاز ان يوكل وهذه المسئلة دلالة ان للاب ان يعير ولده وقد اتفق عليه المشايخ وهل له ان يعير ماله بعض المتاخرين قال له ذلك وعامتهم على انه ليس له ذلك وقد مر تمامه من قبل في مسائل تصرفات الاب والوصي والقاضي ثم انما لا يلزمه العهدة لان فيه ضررا بالصغير هذا اذا كان الصبي محجورا فان كان ماذونا له في التجارة فان كان وكيلا بالشراء بثمن مؤجل لا يلزمه العهدة قياسا واستحسانا بل يكون العهدة على الامر يطالب بالثمن دون الصبي وان كان وكيلا بالشراء بثمن حال يلزمه العهدة استحسانا كذا ذكر في الذخيرة وفي الهداية عن ابي يوسف ان المشتري اذا لم يعلم بحال البائع ثم علم انه صبي او مجنون له خيار الفسخ لان المشتري دخل في العقد على ان حقوقه تتعلق بالعاقد فاذا ظهر خلافه يتخير كما اذا عثر على عيب

ارتداد الصبي العاقل صحيح

ذبيحة الصبي العاقل حلال

وكالة الصبي بالبيع والخصومة

للاب ان يعير ولده ولا يعير ماله

حتى ان الامر

المشتري اذا لم يعلم حال البائع ثم علم انه صبي او مجنون له خيار

كفالة الصبي

وفي كفالة الذخيرة اذا كان لرجل قبل رجل مال فادخل المطلوب ابنه في كفالة ذلك المال وقد راهق ولم يحتلم
كان ذلك باطلا ولا يتوقف على اجازته بعد الصغر اذا بلغ لانه لا مجيز لها حال وقوعها فان بلغ واقر بالكفالة
قبل البلوغ فاقراره باطل لانه اقر بكفالة باطلة وان جدد الكفالة بعد البلوغ صحت الكفالة هذا اذا
كان الدين دين الاب فان كان دين الصبي بان اشترى الاب او الوصي شيئا للصبي بنسيئة وامر الصبي حتى
ضمن المال لصاحب الدين او ضمن بنفس الاب او الوصي فضمانه بالمال جائز وضمانه بنفس الاب والوصي
باطل اما ضمانه بالمال فلانه التزم شيئا كان يلزمه قبل الضمان واما الضمان بنفس الاب والوصي فلانه
التزم شيئا كان لا يلزمه قبل الضمان وهو احضارهما مجلس الحكم ولو كفل رجل الصبي ان كان الصبي
تاجرا صحت الكفالة وان كان محجورا عليه ان خاطب عنه وليه وقبل صحت الكفالة وان خاطب عنه اجنبي
وقبل عنه توقفت على اجازة وليه وان لم يخاطب اجنبيا ولا وليه وانما خاطب الصبي عند ابي حنيفة ومحمد
لا تصح الكفالة وعند ابي يوسف تصح واذا كفل رجل عن صبي بنفسه او بما عليه باذن وليه او بغير اذنه
صحت الكفالة سواء كان الصبي ماذونا في التجارة او محجورا عليه لانه تكفل بحق مضمون على الاصيل
واذا اخذ الكفيل باحضار الصبي فان كفل باذن وليه يجبر الصبي على ان يحضر معه لان اذن من يلي على
الصغير بالكفالة جائز لان الاذن بالكفالة امر بقضاء ما عليه من الدين والاب والوصي يملكان الامر
بقضاء الدين عن الصغير فيملكان الامر بالكفالة وان كفل بغير امر من يلي عليه ان كان بغير امر الصبي
لا يجبر ايضا وان كان بامره ان كان الصبي ماذونا يجبر وكذا اذا كفل عنه بمال بامره وادى يرجع عليه
لان الصبي الماذون (اذن صح) في الكفالة بنفسه وبما عليه من المال معتبر شرعا وان كان لا يجوز كفالته عن الغير
لان كفالته عن الغير تبرع وهو ليس من اهل التبرع فاذا كان الصبي غير تاجر وطلب ابوه ان يضمنه فضمنه
كان جائزا واخذ به الكفيل وكذلك اوجده اذا كان الاب ميتا وكذلك القاضي اذا لم يكن له وصي ولا جد
فان تغيب الغلام واخذ الكفيل ابا الغلام وقال انت امرتني ان اضمنه فخلصني فان الاب يؤخذ
بذلك حتى يحضره لان الصبي في يده وقبضته ولهذا ان الصبي الماذون اذا اعطى كفيلا بنفسه ثم
تغيب الصبي فان الاب يطالب باحضاره وهذا بخلاف ما اذا قال رجل اكفل بنفس فلان من
فلان فكفل وغاب المطلوب فان الامر بالكفالة لا يطالب باحضار المطلوب لانه لم يكن في يده
وتدبيره بخلاف الاب مع الابن

من اهل صح

الوصي صح

وتدبيره صح

مطلب

## معرفة حد البلوغ والاقرار به وما يتعلق بذلك

ذكر في الصغرى البلوغ تارة يكون بالسن وتارة يكون بالعلامة والعلامة في
الجارية الحيض والاحتلام والحبل وادنى المدة تسع سنين هو المختار والعلامة في الغلام الاحتلام

ادنى المدة في الجارية في البلوغ تسع سنين هو المختار

والاحبال وادنى المدة اثنتا عشرة سنة واما السن في الغلام اذا دخل في التاسعة عشرة وفي الجارية
اذا دخلت في السابعة عشرة وفي بعض الروايات عن ابي يوسف انه اعتبر نبات الشعر وهو قول مالك
ذكر شمس الائمة السرخسي وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في باب العدة من شرح كتاب الاصل قال ابو حنيفة
بلوغ الغلام بالسن ثماني عشرة سنة وبلوغ الجارية سبع عشرة سنة وقال ابو يوسف ومحمد بلوغهما بالسن
خمس عشرة سنة وروى عن ابي حنيفة في رواية انه قدر في الغلام تسع عشرة سنة والمراد من كل الروايات
واحد فان المراد من الرواية التي قدره ثماني عشرة سنة ان يتم ذلك ويطعن في التاسع عشر ولم يكن بين الروايتين
اختلاف حقيقة قال وهذا ليس باختلاف في الحقيقة والحاصل ولكن الغالب كان في زمن ابي يوسف ومحمد
ان الغلام والجارية اذا بلغا خمس عشرة سنة يظهر بهما علامة البلوغ فقدراه به وابو حنيفة احتاط
زيادة الاحتياط وانما قدره في الجارية باقل لان في العادة ان يتسارع اليهن القوة وقال صدر
الاسلام والفتوى في زماننا يجب ان يكون على قولهما لقصور اعمار اهل زماننا وفي فتاوى سمرقندان
هشام سال محمدا عن غلام او جارية هي بنت اقل من خمس عشرة وهي حلقي بام وقد اخضر شاربه ونبت
عانته قال قد احتلمت قال لا اصدقها فيه وذكر في العيون انه يقبل قولها فيه وفي المنتقى رواية مجهولة
انه تصدق الجارية ولا تصدق الغلام وفي فتاوى قاضي خان رجل له امرأة ابنة اربع عشرة سنة
وغلام ابن اربع عشرة سنة فقال للمرأة اذا حضت فانت طالق وقال للغلام اذا احتلمت فانت
حر فقالت قد حضت وقال قد احتلمت قال تصدق المرأة ولا تصدق الغلام وفي فتاوى الفضلي
صبي اقر انه بالغ وقاسم الوصي فان كان مراهقا جازت قسمته ولم يقبل قوله بعد انه بالغ قال الصدر
الشهيد في واقعاته وبهذه المسئلة تبين ان بعد اثنتي عشرة سنة يشترط شرط اخر لصحة الاقرار بالبلوغ
ان لا يكون بحال لا يحتلم مثله بل يكون بحال يحتلم مثله وفي فتاوى قاضي ظهير الدين في هذه المسئلة وان
لم يكن مراهقا بان كان لا يحتلم مثله عادة لا يصح اقراره بالبلوغ وقبل اثنتي عشرة سنة لا يصح اقراره
بالبلوغ البتة وبعد اثنتي عشرة سنة ان كان مثله يحتلم عادة يصح وفي الهداية واذا راهق الغلام
او الجارية واشكل امرهما في البلوغ فقال قد بلغت فالقول قوله واحكامه احكام البالغين لانه معنى
لا يعرف الا من جهتهما فاذا اخبرا ولم يكذبهما الظاهر قبل قولهما كما يقبل قول المرأة في الحيض وفي
فتاوى المحيط روى الحسن بن ابي مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف اذا اشكل امر
الغلام في الاحتلام فقال قد احتلمت صدق وقبل وما عليه كما يصدق الجارية في الحيض فعلى هذا
اذا قال لغلامه اذا احتلمت فانت حر فقال احتلمت عتق ذكره في المنتقى وفي دعوى فتاوى

ادنى مدة بلوغ الغلام اثنتا عشرة

قال صدر الاسلام الفتوى على قولهما في زماننا

بحط
صبي اقر انه بالغ وقاسم الوصي وهو مراهق لم يقبل قوله بعده انه غير بالغ
كان غير صح

بحط
بعد اثنتي عشرة سنة يشترط شرط اخر وهو ان يكون بحال يحتلم مثله

اذا اشكل امرهما يقبل قولهما

امراة وهبت من زوجها وقالت انا مدركة ثم قالت لم اكن مدركة وكرهت فقالت قالوا ان كان
صورتها صورة المدركات في ذلك الوقت اوكانت بها علامة المدركات لاتصدق انها لم تكن مدركة
وان لم تكن كذلك كان القول قولها وفي اقرار فتاوى النسفي سئل عن قوم اصطلحوا ومنهم مراهق على
الشيء واقر المراهق عند الصلح انه بالغ ثم قال بعض الورثة بعد ذلك انه لم يكن بالغا ولم يصح هذا الصلح
القول قول الصبي بالبلوغ بشرط ان يكون ابن ثلث عشرة سنة لان اقل من ذلك نادر ثم حكي عن القاضي
محمود البسرقندي ان مراهقا اقر في مجلسه بالبلوغ في دعوى كانت له او عليه فقال القاضي بماذا بلغت
فسكت فقال لابد من البيان فقال بالاحتلام فقال القاضي وماذا رايت بعدما استيقظت فقال الماء
فقال اي ماء فان الماء مختلف فقال المني فقال وما المني فقال آب مردان كه فرزند ازوى شود
فقال على من تخلق على ابن او على بنت او عليهما فقال على ابن واستحيى الغلام فقال القاضي لابد
من الاستقصاء فقد يلقن الغلام الاقرار بالبلوغ من غير حقيقة وحرث منه ومن غير ان يكون له
علم بحقيقته قال شيخ الاسلام وهذا من باب الاحتياط وانما يقبل قوله مع التفسير وكذا الجارية اذا
اقرت بالحيض

## احكام التعاطي البيع بالتعاطي ومايتصل بذلك

ذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين حلف وقال والله مااشتريت اليوم شيا وقد كان اشترى في ذلك
اليوم شيا لكنه بالتعاطي فقد قيل يحنث وفي مجموع النوازل وضع المسئلة في طرف البيع فقال
اذا حلف لايبيع الخبز فجاء رجل واعطاه الدراهم واخذ الخبز ودفع سواه الخبز لايحنث وذكر
في شهادات القدوري مايؤيد ماذكر في مجموع النوازل فقال لايسع لمن عاين ذلك ان يشهد على البيع
بل يشهد على التعاطي والى هذا مال الامام ابو منصور الماتريدي وذكر صدر الاسلام في باب
الوكالة بالبيع والشراء من بيوع الجامع الصغير البيع بالتعاطي ينعقد في الاشياء النفيسة
وان وجد الاعطاء من جانب واحد ولم يوجد من الجانبين اذا كان التسليم لجهة البيع والثمن معلوم
بنيتح التمليك وعلى هذا عادات الناس فان الانسان يقول لصاحب الدكان اعطني بهذا اللحم بدرهم
وياخذ اللحم ولا يعطي الدراهم ويريد بها الشراء فصار الحاصل ان البيع ينعقد بالتعاطي بوجود الفعل
من جانب واحد كما ينعقد بوجود الفعلين من جانبين وفعل البائع يتضمن التمليك قولا واخذ المشتري
يتضمن القبول فعلا وذكر الصدر الشهيد ان بيع التعاطي كما ينعقد باخذ واعطاء ينعقد بالتسليم على وجه
البيع والتمليك وان اخذ بلاثمن لعادة الناس والنفيس من الاموال والخسيس سواء وذكر في العدة
وينعقد بيع التعاطي باحد الجانبين مع بيان الثمن يعني بتسليم المبيع على وجه البيع والتمليك وتسليم

القول قول الصبي بالبلوغ اذا كان ابن ثلث عشرة سنة

لابد من الاستقصاء في قوله بالبلوغ من غير حقيقة

حلف لايشتري فاشترى بالتعاطي يحنث وفي البيع لايحنث

المبيع بدون بيان الثمن في الخبز واللحم والصابون بيع ونقل عن شمس الائمة الحلواني انه افتى ان التعاطي
باحد الجانبين لايكون بيعا وذكر في بيوع الذخيرة بعض مشايخنا اكتفوا بالاعطاء من احد الجانبين
وهذا القائل يشترط بيان الثمن لانعقاد البيع بتسليم المبيع وهكذا حكى فتوى الشيخ الامام ابي الفضل
الكرماني وفي المنتقى رجل ساوم رجلا بشيء اراد شراءه منه ولم يكن معه وعاء ياخذه فيه ثم فارقه ثم جاء
بالوعاء بعد ذلك واعطاه الدراهم فهذا جائز فقد حكم بجواز البيع باعطاء الدراهم فهذا يدل على انعقاد
البيع بالتعاطي من احد الجانبين وعن ابي يوسف في رجل قال لغيره كيف تبيع الحنطة فقال كل قفيز
بدرهم فقال كلني خمسة اقفزة فكال فذهب بها قال هذا بيع وعليه خمسة دراهم وهذه المسئلة دليل
على انعقاد البيع بالاعطاء من احد الجانبين وذكر قاضي ظهير في فتاواه اختلف الناس في بيع التعاطي
قال بعضهم هذا البيع يختص بالاشياء الخسيسة كالبقل والخبز واللحم والحطب وقال بعضهم ينعقد في
الكل وقال القاضي الامام ابو الحسن السغدي وهذا البيع لايكون الا بقبض البدلين جميعا وقال
بعضهم ينعقد بقبض احد البدلين وفي الفوائد المجموعة عن صاحب المحيط في بيع التعاطي المختار
عندي ان يشترط الاعطاء من الجانبين وهو اختيار ركن الاسلام علي السغدي وابي الحسن السغدي
وقال بعضهم يشترط الاعطاء من جانب واحد وهو اختيار شمس الائمة السرخسي وتاويله اذا
قبض المبيع ولم يقبض الثمن اما اذا قبض الثمن ولم يقبض المبيع فانه لايجوز لان المبيع اصل الا اذا
كان بيع مقايضة وفي بيوع فتاوى الديناري بهذا اللفظ دفع الى آخر كرباسا تا بخانه من آرد وبعد
اين مرد كرباس كرفت بيش از انكه آرد دهد ملك شود وبير ( تا اكر سوكند خورد كه كرباس ملك
من نيست بيش از انكه آرد تسليم كند حانث شود لان في بيع التعاطي القبض من جانب واحد
يكفي وذكر فيها ايضا سيم به بقال داد كه از دكان تو فلان چيز بدهم ان سيم ملك شد بهلك على البقال
لانه ملكه وهذه المسئلة دليل على ان بيع التعاطي ينعقد بقبض الثمن وفي الملتقط ان سفيان الثوري
جاء الى صاحب الرمان فوضع عنده فلسا واخذ رمانة ومضى به اخذ الفقيه ابو الليث قال السيد
الامام الاجل ناصر الدين انما يجوز ذلك عند ظهور السعر فاما ماجرى فيه المماكسة لايكتفى فيه بهذا القدر
حتى يكون تجارة عن تراض وفيه ايضا ولو كان له على آخر دنانير فقال انما اعطيك بها دراهم فساومه
بالدراهم ولم يتفق بيع ثم فارقه عن قبض ولم يستانف بيعا فهذا جائز الساعة ونحوه عن محمد في
معاملات الذخيرة من عليه الدين اذا حمل حنطة والغرما في بيت الداين فقال له الداين كلها حتى ننظر
كم هي فكالها ولم يجر بينهما بيع فان لم يكن جرى بينهما مقاولة متقدمة تواضعا على ذلك لعلى قفيز فلابيع بينهما

عند التراضي ينعقد البيع بالتعاطي

وقد وقعت واقعة الفتوى في زماننا رب دين با مديون قرار داد که در حساب در حد دو ن
به رب دين اوزن دهد وقد كان ذلك العدد في ملكه وتراضيا على ذلك وقدر بكل ما يه من من الاوزن ه دينارا
الا ان رب الدين لم يقبض الوزن في ذلك المجلس ثم بعد ايام آخر جاء وقبض ذلك العدد من الغلة وقد
تغير السعر او لم يتغير هل ينعقد البيع بينهما فعلى قياس ما ذكر في مداينات الذخيرة ينبغي ان ينعقد
البيع بينهما بالقرار السابق والله اعلم وفي فتاوى الدينارى يكى را سكى گندم داد بنست دا ان از
مديون كرباس خرج كرد تا بحساب گندم فرو رود و آن روز كه كرباس خرج كرد گندم صد من بدينارى
بود و روز حساب بجاء من است قال اگر مواضعه كرده اند كه كرباسى را چند من گندم اعتبار سما ن
روز بود و اگر مواضعه نكرده اند كه كرباسى را چند من گندم قال الامام علاء الدين الدينارى
المعتبر عندنا وقت الحساب لا وقت الخرج واعتبر بعض المشايخ وقت الخرج واستدلال بدان كرد
اند كه اگر كسى از بقال حبوبات خرج كند و بعد از آن بسه دهد اعتبار روز خرج را بود قال الدينارى
والمعتبر عندنا وقت الحساب كذا وجدنا فيما اختاره استاذنا **الاقالة بالتعاطي**
تصح كالبيع كذا ذكر شيخ الاسلام علاء الدين في زياداته وفي فتاوى سمرقند بان اذا قال المشترى
للبائع انه قام على بثمن غال فرد البائع الثمن عليه وقبضه المشترى لا ينتقض البيع لان الاقالة مثل
البيع والبيع لا ينعقد الا بالايجاب والقبول اذا كان بالقول وان كان بالفعل فهو التعاطي فلا بد
من التسليم والقبض من الجانبين فكذا الاقالة وهذه المسئلة دليل على ان بيع التعاطي لا ينعقد بقبض
الثمن كما اختاره صاحب المحيط على ما مر من قبل من فوائده المسموعة وفي فوائد صاحب المحيط بعراسه
**لا ينعقد النكاح بالتعاطي** لو قالت امرأة لرجل زوجت نفسي منك بدينار فدفع الرجل
الدينار اليها في المجلس ولم يقل بلسانه شيئا لا ينعقد النكاح وان كان بحضرة الشهود بخلاف البيع
فانه ينعقد بهذا المقدار وذكر محمد بن الفضل رجل قال لابي الصغيرة زوجت ابنتك بكذا فقال الاب
اذهب هاجت ثبت ودفعها في المجلس فانه لا ينعقد ولو كان هذا في البيع ينعقد والحاصل ان النكاح
لا ينعقد بالتعاطي لخطره ولهذا يتوقف على الشهود بخلاف البيع وذكر في الفصل الاول من اجارات
الذخيرة ينعقد الاجارة بالتعاطي بيانه ما ذكر محمد في اجارات الاصل في باب اجارات الثياب اذا استاجر
قدورا بغير اعيانها لا يجوز للتفاوت بين القدور من حيث الصغر والكبر فان جاء بقدور وقبلها
منه على الكراء الاول جاز ويكون هذه اجارة مبتدأة بالتعاطي وفي اجارات العدة الاجارة الطويلة
لا تنعقد بالتعاطي وغير الطويلة تنعقد **احكام الدلال وما يتعلق به** اذا امر سمسارا
ليشتري له الكرابيس او امر دلالا ليبيع له هذه الاثواب بدرهم لا يجوز هذه الاجارة لان البيع لا يتم
بالدلال وانما يتم به وبالمشتري ولا يدرى متى يجيء المشتري فان ذكر لذلك وقتا ان ذكر الوقت اولا بان
قال استاجرتك اليوم بدرهم على كذا لا يجوز ثم اذا فسدت الاجارة واتم العمل يجب له اجر المثل على
حسب العرف وذكر قاضي خان في فتاواه الحيلة في جواز استيجار الدلال ما ذكر محمد ان يامره بشراء
شيء معلوم او ببيعه ولا يذكر له اجرا ثم يواسيه بشيء اما هبة او جزاء العمل فيجوز ذلك لمساس الحاجة
كما جاز دخول الحمام باجر غير مقدر ذكره في الصغرى ودلال باع ثوبا واخذ الدلالة ثم استحق المبيع او
رد بعيب بقضاء او غيره لا يسترد الدلالة وان انفسخ البيع لم يظهر ان البيع لم يكن فلا يبطل عمله
وفي فوائد صاحب المحيط ولو تبين ان المبيع كان حرا او وقفا يسترد لان العقد غير منعقد وفي
فوائده الدلال اذا باع العين بنفسه باذن صاحب العين ثم اراد ان ياخذ من المشتري الدلالة
ليس له ذلك لانه هو العاقد حقيقة ويجب على البائع الدلالة لانه فعل بامر البائع هكذا اجاب
ثم قال ولو سعى الدلال بينهما وباع المالك بنفسه ينظر الى العرف ان كانت الدلالة على البائع فعليه
وان كانت على المشتري فعليه وان كانت عليهما فعليهما وسئل ابو القاسم عمن قال للدلال اعرض
ضيعتي على البيع وبعها ولك اجر كذا فعرض ولم يتم البيع على يديه ثم ان دلالا آخر قال للدلال الاول
الاجر بقدر عمله وعنانه قال الفقيه ابو الليث هذا قياس وفي الاستحسان لا اجر له لان اجر المثل
يعرف بعمل التجار وهم لا يعرفون لهذا العمل اجرا وبه ناخذ الدلالة في النكاح هل يجب لها اجر
المثل قال محمد بن الفضل لا لانها لم تعمل شيئا والزوج انما ينتفع بالعقد وقال بعضهم لها اجر المثل لان
لها سعيا في اثبات مقدمات النكاح فيوجر اجر المثل كما في البيع وهكذا اختاره قاضي خان وذكر في
اخر اجارات الذخيرة ان محمد بن الفضل كان يفتي بعدم وجوب اجر المثل للدلالة في النكاح وغيره
من مشايخ زمانه كانوا يفتون بوجوب اجر المثل وبه يفتى واما مقداره فالمعتبر فيه العرف كذا
ذكره صاحب المحيط في فوائده **احكام اجرة كتب الوثائق وما يتعلق بذلك**
ذكر في اجارات مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام ابو الحسن عطاء بن حمزة السغدي عن القاضي
ياخذ الاجرة على كتب السجلات والمحاضر وغيرها من الوثائق هل يحل له ذلك قال نعم لان ذلك غير
واجب عليه بل الواجب عليه القضاء وايصال الحق الى المستحق فحسب قال ولكن انما يطيب له اذا اخذ
قدر ما يجوز اخذه لغيره والقدر في ذلك ان الوثيقة اذا كانت بالف مثلا ففيه خمسة دراهم وفي
الفين عشرة وفي ثلثة الاف خمسة عشر لذلك الى عشرة الاف حتى يصير خمسين في عشرة الاف ثم ما زاد

امر سمسارا للشري او دلالا للبيع بدرهم لا يجوز

الحيلة في جواز استيجار الدلال

لا يسترد الدلال الدلالة ان استحق المبيع

باع

الدلالة في النكاح لها اجر المثل وبه يفتى

القاضي ياخذ الاجرة على كتب السجلات قدر ما ياخذ غيره

المعتبر عندنا وقت الحساب لا وقت الخرج في البقال

الاقالة بالتعاطي

فى كل الف درهم بضم الى الخمسين الواجب فى عشرة آلاف وان كان اقل من الف ينظر الى ما لحقته من المشقة فقدر ما لحقه فى وثيقة الف درهم فيه خمسة دراهم وان كان نصفه فعشرة وان كان نصفه قدرهما ونصف وفى الزيادة والنقصان على اعتبار ذلك قال ذكر لنا السيد الامام الاجل الاستاذ ابو شجاع وقال كانه مروى عن ابى حنيفة او بعض اصحابنا المتقدمين وذكر السيد الامام الاجل ناصر الدين ابو القاسم فى الملتقط ويجوز للقاضى ان ياخذ الاجر على كتب السجلات والمحاضر والوثائق ويأخذ قدر ما يجوز اخذه لغيره وما قيل فى كل الف خمسة لا نقول به ولا يليق ذلك بفقه اصحابنا واى مشقة للكاتب فى كثرة الثمن وانما اجر مثله بقدر مشقته وبقدر عمله فى صنعته كما يستاجر الحكاك والثقاب باجر كثير فى مشقة قليلة واما اجرة السجل على من يجب قيل على المدعى لان فيه احياء حقه وكان النفع راجعا اليه وقال صاحب المحيط على المدعى عليه لانه هو الذى ياخذ السجل والقاضى الامام فخر الدين على من استاجر الكاتب وان لم يامره احد وامره القاضى فعلى من ياخذ السجل وعلى هذا اجرة الصكاك على الذى ياخذ الصك فى عرفنا قال صاحب المحيط المعتبر هذا العرف وعلى هذا القول ينبغى ان يقال اجرة الصكاك بكون الكاغذ ملكه فيملك حبسه بعد قضاء الدين واليه اشار رشيد الدين الوتار رحمه الله فى مسئلة فى الباب الثانى من فتاواه فقال المدعى عليه اذا اخذ خط اقراره فان كان معترفا بالمال ياخذ الخط منه ان كان المدعى مكرها وان كان منكرا يقيم البينة على ان خط فى يده وياخذه جبرا ويدعى عليه المال بحكم الخط وان لم يكن له بينة على الخط حلفه انه خطه ليس فى يده فان نكل جبر على دفع الخط ثم يدعى المال من الخط كذا ذكره وذكر فى اقرار الصغرى اذا قضى الدين واراد ان ياخذ صك الاقرار من المقر له ولا يدفع اليه المقر له لا يجبر عليه فى اول كتاب السنعه وتمام المسئلة ينظر فى اقرار الفتاوى الصغرى والجبر على المستكتب فى عرفنا وكذلك الخط على صاحب الثوب عندنا او السلك على الخزاز واردت على صاحب الكرباس عرفنا واما اجرة الحمام على الزوج او على المراة ان كانت تغتسل من الجنابة فعلى الزوج وان كانت من الحيض فعليها وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده فى كتاب الصوم ان ثمن ماء الاغتسال لا يجب على الزوج بل يجب عليها وحكى عن بعض مشايخ بلخ ان ثمن ماء الاغتسال يجب على الزوج لانه لا بد لها منه ذلك وكان كثمن ماء الشرب واليه اشار وهذه المسئلة فى فوائد صاحب المحيط

## احكام الاستثناء ما يعمل فيه وما لا يعمل

فى فوائد صاحب المحيط المريض اذا قال لآخر اعتق عبدى ان شاء الله بعد موتى صح الامر ولم يصح الاستثناء لان ذكر الاستثناء فى الامر باطل قال القاضى الامام المنتخب الاسبيجابى وكذا هذا فى كل امر نحو قوله بع عبدى ان شاء الله او قوله طلق امراتى ان شاء الله لا يصح الاستثناء لان هذا الاستثناء تعطيل فلا يعمل عمله خلاف ما لو قال امرك بيدك ان شاء الله حيث يصح لانه تمليك والاستثناء يعمل فى التمليكات وكلمة ان شاء الله فى الكلام ترفع حكمه اى تصرف كان كذا ذكر فى فوائد صاحب المحيط فعلى هذا لو قال لامراته طلقى نفسك ان شاء الله او قال لاجنبى امر امراتك بيدك ان شاء الله يصح الاستثناء لانه تمليك وقال فى فوائده ايضا وفى العدوى اشارة الى ان الاستثناء يعمل فى الاوامر قال وذكر فيه لو قال غصبت عبدك ان شاء الله يعمل الاستثناء حتى لا يصح الاقرار وقيل فيه خلاف بين ابى يوسف ومحمد وفى طلاق المحيط ذكر فى الجامع لو قال طلق امراتى ان شاء الله وشئت فطلقها المخاطب لا يقع وهذه المسئلة دليل على ان كلمة الاستثناء اذا دخلت فى الاوامر ترفع حكمها ايضا وفى اصول الفقه الاستثناء هل يعمل فى الاوامر فيه خلاف قال بعضهم يعمل وقال بعضهم لا يعمل واذا قال نويت ان اصوم غدا ان شاء الله كانت نية صحيحة حتى لو صام غدا بهذه النية جاز استحسانا لانه فى هذا الموضع يطلب التوفيق ذكره فى حيل الذخيرة واذا اراد الرجل ان يطلق امراته ولا يقع طلاقه ينبغى ان يستثنى ويكون الاستثناء موصولا ملفوظا فان المفصول لا يعمل وكذا المضمر فى قلبه لا يعمل وكونه مسموعا هل هو شرط قيل ذلك ليس بشرط فانما الشرط تصحيح الحروف والتكلم به وهو اختيار الكرخى وقيل كونه مسموعا شرط وهو اختيار الهندوانى والمسئلة معروفة فى كتاب الطلاق ثم اختلف المشايخ فى فصل وهو ان الطلاق او العتاق اذا اقترن به الاستثناء هل يصح التحليف بكونه موقعا مع انه لم يثبت الوقوع حتى ان من حلف وقال والله لا طلق اليوم امراتى تطليقة واحدة او ثلثا فقال لها فى اليوم انت طالق ثلثا ان شاء الله او قال لها انت طالق ثلثا على الف فقالت المراة لا اقبل كان هذا الرجل بارا والحنث فى يمينه وهو اختيار مشايخ بلخ وهكذا روى عن ابى حنيفة ومشايخ ما وراء النهر يقولون لا يتصف بكونه موقعا فى ظاهر الرواية ولا يصير بارا فى يمينه فى المسئلة التى تقدمت فى ظاهر الرواية فى طلاق فتاوى قاضى ظهير رجل كتب الى امراته اما بعد فانت طالق ثلثا ان شاء الله موصولا بكتابته لا تطلق لان المكتوب الى الغائب كالملفوظ ولو كتب الطلاق واستثنى بلسانه او طلق بلسانه واستثنى بالكتابة هل يصح قال لا رواية فى هذا وينبغى ان يصح وفى مسائل الطلاق من فوائد صاحب المحيط رجل كتب الى امراته كتابا وكتب فيه ان شربت الخمر فانت طالق ثم قال بلسانه ان شاء الله موصولا بكتابته هل يصح الاستثناء قال يصح لان الكتاب من الغائب بمنزلة الخطاب من الحاضر وكذلك اذا قال لامراته انت طالق وكتب على كاغذ متصلا ان شاء الله متصلا به ينبغى

اجرة السجل على المدعى وقيل على المدعى عليه

كاغذ الاقرار

اجرة الحمام على الزوج او على المراة

الاستثناء فى الاوامر باطل

كلمة ان شاء الله اذا دخلت فى الكلام ترفع حكمه اى تصرف كان

اذا اراد ان يطلق امراته ولا يقع طلاقه

لو كتب الطلاق واستثنى بلسانه

ان تصح الاستثناء قال وسئل ظهير الدين المرغيناني عمن كتب الى امرأته اذا جاءك كتابي فانت
طالق وكتب ان شاء الله موصولا ثم سود الاستثناء على وجه لا يمكن قراءته قال تصح استثناؤه لان هذا
رجوع عن الاستثناء في طلاق الذخيرة اذا ادعى الزوج التكلم بالاستثناء في الخلع او الطلاق او ادعى التكلم
بالشرط في الطلاق وشهد الشهود على الخلع والطلاق فالقاضي لا يفرق بينهما ويكون القول له وكل قول
الزوج في فصل دعوى الفرقة على الزوج بالردة من طلاق الذخيرة والعرض بمسائل الاستثناء لكنت في
مسائل الخلع من مجموعنا هذا فينظر ثم

## احكام الديون والتاجيل

في كتاب الفوائد المسموعة من صاحب المحيط المقرض اذا مات فاجل وارث المقرض هل تصح قال القاضي الامام فخر
الدين خان لا تصح كالو اجل المقرض لان القرض والعارية تبطل بالموت وقال صاحب المحيط ينبغي ان
يصح من الورثة على قول البعض وقال واحد من الفقهاء رايت في المنتقى ان المقرض اذا صار مستهلكا
فتاجيله يصح والصحيح انه باطل والمقرض اذا نجم كل شهر ثم اراد الرجوع فله ذلك ذكر شمس الائمة السرخسي
في كتاب الصرف ان التاجيل في بدل المستهلك صحيح سواء كان المستهلك دراهم او دنانير او غير ذلك وقال
زفر لا تصح والحيلة في صحة تاجيل القرض ان يحيل المستقرض المقرض على آخر بدينه فاجل
المقرض ذلك الرجل مدة معلومة فانه يصح حتى لو اراد المقرض ان يطالب المستقرض بذلك الدين
ليس له ذلك لان الحوالة مبرئة براءة الدين زوال وبراءة المطالبة في اخرى ولو اراد ان يطالب المحال
عليه بعد ما اجله ليس له ذلك وسئل صاحب المحيط عن الآجر اذا مات حتى انفسخت الاجارة ثم ان
المستاجر اجل ورثة الآجر هل يصح هذا التاجيل قال فيه اختلاف المشايخ وصورة ذلك ذكر محمد في الكتاب
اذا مات من عليه الدين وسال وارثه صاحب الدين ان يؤجله المال فاجله لا يجوز هكذا ذكر الخصاف
في الحيل بعض مشايخنا قالوا ما ذكر الخصاف قول محمد اما على قول ابي يوسف ينبغي ان يصح التاجيل
على مسئلة مذكورة في كتاب الاصل وصورتها غريم الميت اذا ابرأ الميت عن الدين فرد
وارثه على قول محمد لا يصح رده لان الدين ليس عليه وعلى قول ابي يوسف يصح لانه من المطالب بالدين
فكانا جعلا رد الوارث عند ابي يوسف وجعل كان الدين وجب عليه فوجب ان يعمل تاجيل رب الدين
في حق الوارث وجعل كان الدين على الوارث ثم قال صاحب المحيط ما ذكره الخصاف قول الكل لان الاجل
يثبت صفة للدين ولا دين على الوارث فلا يثبت الاجل فبعد هذا اما ان يثبت الاجل في حق الميت
او يثبت في المال لا وجه الى الاول لان الدين سقط عن ذمة الميت بالموت ولا وجه الى الثاني
لانه عين فمتى تعلق الدين بتركة الميت والاعيان لا تقبل التاقيت والتاجيل ثم قال الاصح عندي

ان التاجيل صحيح وهكذا افتى القاضي الامام فخر الدين لانه وان كان هذا الدين يتعلق بالتركة ولكن يبقى
في الذمة فلا يكون عينا حقيقة فيصح التاجيل وافتى بعض المشايخ بعدم الصحة هذا اذا مات الآجر اما
اذا مات المستاجر بعد فسخ الاجارة صح بالاجماع وكذا اذا اجلت المرأة زوجها مدة معلومة في
حق المهر فانه يصح هذا التاجيل حتى لو طلقها طلاقا بائنا ليس لها ان تطالبه بالمهر ما دام الاجل
باقيا اما اذا مات المديون وترك اعيانا فاجل رب الدين لا يصح لان الدين يتعلق بالتركة والتاجيل
في الاعيان باطل وقد مر الخلاف فيه والمشتري بثمن مؤجل اذا مات حتى صار الثمن حالا بموته فاجل
البائع الورثة فانه على الخلاف الذي مر هذه الجملة من كتاب الفوائد وفي بيوع العدة اذا اشترى
عبدا الى سنة ثم مات البائع لا يبطل الاجل ولو مات المشتري حل المال فلو اجل وارث المشتري
لم لا يصح وفيه ايضا اذا قال المشتري للبائع مر صفعة اذ نذري بدة او قال [illegible] لا يكون
تاجيلا وفيه ويجوز تاجيل كل دين سوى القرض يعني ويلزمه الابراء عن الدين في كتاب
الفوائد الوكيل بالشراء اذا اشترى للموكل ثم ابرأ البائع الموكل عن الثمن يصح وذكر البقالي في اول
كتاب الوكالة انه لا يصح عندهما ويصح عند محمد والوكيل بالبيع اذا باع فابرأ الموكل المشتري عن الثمن
قال بعض المشايخ لا يصح قال صاحب المحيط هذا خلاف مذهب اصحابنا والصحيح انه يصح ابراؤه وفيه
ايضا اذا قبض رب الدين الدين من المديون ثم ان رب الدين ابرأ المديون عن الدين هل يرجع المديون
بما قبض منه ذكر في الباب الثاني من رهن الاصل انه يرجع وهو اختيار شمس الائمة السرخسي والصدر
الشهيد وذكر خواهر زاده انه لا يرجع وهو اختيار بعض المشايخ وكذا الوكيل بالبيع اذا قبض الثمن
ثم ابراه المشتري عن الثمن صح ويرد الثمن على المشتري وفيها دون المحيط وبيوع الذخيرة وشروط
ظهير الدين المرغيناني ان البائع اذا ابرأ المشتري عن الثمن بعد قبض الثمن يصح ويؤمر برد الثمن
الى المشتري ذكره الاستروشني رايت في فوائد والدي ان المقرض اذا ابرأ المستقرض بعد ما
استوفى الدين يجوز ويؤمر برد ما قبض الى المستقرض وفي كتاب الفوائد اذا ابرأ احد الورثة
الغريم من الدين يصح في نصيب المبرئ

## ما يكون ابراء وما لا يكون

في بيوع فتاوى قاضي ظهير الدين لو قال لمديونه تركت ديني عليك او قال بالفارسية [illegible] يكون
ابراء حتى لا يملك ان يدعي ذكر في فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود قالت لزوجها [illegible]
قال القاضي الامام فخر الدين خان لا يكون ابراء اذا ارادت ترك المطالبة وقال مولانا يكون ابراء
فانه ذكر في النوادر ابن رستم اذا قال الطالب لغريمه تركت ديني [illegible]

لاحصومة لي عليك لم يكن له ان يخاصم بعد

که برتیت بیزارشدم برأ ولو قال لا حضومة لي عليك لم يكن له ان يخاصم بعده وفي شرح عصام لو قال
تركت الدين عليك لا يبرأ ولو قال تركته برأ ولو قيل للطالب ابن يك ونيم دينار كه از مديون مي بايدت
بكذبنا ربس کن فقال بس كردم ان نوى الابرآء فابراء والا فلا وفي فتاوى قاضيخان لو قال لمديونه
وفي يده قبالة بعشرة دنانير پنج دينار بياد باقباله بتو دهم فقال تكون ابرأ عن الباقي وبه افتى مولانا رحمه الله
هذه الجملة في فوائد صدر الاسلام وفي فتاوى رشيد الدين لو قال تركت دينى لا تكون ابرآء لان معناه
تركت دينى عليك لا اقبضه منك في الحال ولو قال مرا از تو چیزی نمی باید فهذا اقرار بفراغ ذمته ولو قال
من با تو حساب نمی کنم ومرا با تو در دنیا حساب نیست نفيا من حساب لا تكون هذا ابرآء من الدين
ولو قال لمديونه دوکار خدای کردمت او قال لخدای بها نذمت اللفظ الاولى يحتمل ان يكون ابرآء اذا
نوى والثانية لا تكون ابرآء قيل لرب الدين واى که تر ابر فلا نست لن بخشى او قال نبخشت کن
او قال در باقی کن فقال بخشيدم او قال كردم لا تكون ابرآء في العرف ومعناه نوى لاجلى ولو قال لمديونه
ترا آزاد کردم برأ اذا نوى ولو قال لا حضومة لي معك يكون ابرآء ولو قال با تو دعوى نیست ابرآء
برو ى دعوى نيست يكون ابرآء عما يدعى عليه من هذا التاريخ في حيوته وبعد وفاته بسبب قبل هذا التاريخ
ولو ادعى بسبب حاصل بعد البراءة تصح لانه لا تقع البراءة عنه وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود
لو قال لامراته مرا حل کن فقالت کردم لا تبرأ من المهر وكذا في العدة في كتاب الاقرار ولو جعلت زوجها
في حل برئ من المهر كما اذا ابرأت غريمها الا اذا كانت هناك سابقة ولو قالت لزوجها مرا مهر چه
می بایست او تو با فتم لا تكون اقرارا منها بقبض المهر ولو قال ابرأتك جميع غرمائي لا تصح الابرآء
مال النفقة وعندى انه تصح وفي دعوى الذخيرة ادعى محدودا في يدى رجل ثم قال المدعي من اين مدعي را
باین صاحب بدار دادم ثم ادعاه بعد ذلك لا يسمع ولو قيل لمدعي الدين از من صلح چندين بمان
فقال ماندم كان هذا اسقاطا لذلك المقدار حتى لا تسمع دعوى صاحب الدين بعد ذلك في ذلك المقدار

## هبة الدين وما يتصل بذلك

ذكر في الصغرى في كتاب الهبة هبة الدين من غير من عليه الدين لا تصح والا اذا اذن له بالقبض فقبضه جاز وذكر في كتاب العدة وان لم يأمره بالقبض
لا يجوز والبنت لو وهبت مهرها من ابيها ان امرته بالقبض جاز وفي بعض كتب الفقه الموثوق عليه
هبة الدين من غير من عليه لا يجوز الا اذا سلطه على قبضه ويصير كانه وهبه حين قبضه ولا يتم الا
بالقبض وكذا لو وهب صوفا على ظهر غنم او زرعا غير محصود وسلطه على حصاده وكذا الثمر على الشجر
واما اللبن في ضرع الشاة ففي رواية يجوز كما في هذه الاشياء اذا سلطه على الحلب فحلب وفي رواية لا يجوز



وفي العدة لو باع الدين من غير من عليه لا يجوز ولو باعه من المديون او وهبه جاز ثم في هبة الدين ممن عليه
هل يشترط القبول ذكر في بعض الكتب انه شرط عندنا وعند زفر لا يشترط وفي بعض الكتب ذكر الخلاف
على عكس هذا والمذكور في اكثر الكتب والشروح ان القبول ليس بشرط عندنا وهو الصحيح ويتفرع على هبة الصغرى
وبيوعها ثم ابرآء المديون عن الدين وهبته منه تصح من غير قبوله ولكن يرتد بالرد وهل يشترط لصحة
الرد مجلس الابرآء اختلف المشايخ فيه ولو قال ابرأني مما لك علي فقال ابرأتك فقال لا اقبل فهو برئ
وفي بعض النسخ هبة الدين ممن عليه لا يتم الا بالقبول والابرآء يتم لكن للمديون حق الرد قبل موته ان شاء
وفي الصغرى غريم الميت اذا وهب الدين من الوارث صح لانه وهبه ممن عليه معنى ولو رد الوارث الهبة
يرتد عند ابي يوسف خلافا لمحمد ولا خلاف في هذا وانما الخلاف فيما لو وهبه من الميت فرده الوارث
واذا كان الدين بين شريكين فوهب احدهما نصيبه من المديون صح وفي اجارات النوازل وان وهب
نصف الدين مطلقا ينفذ في الربع ويوقف في الربع كما لو وهب نصف العبد المشترك ويتفرع في هبة
الصغرى

## التبرع بقضاء الدين وما يتصل بذلك

ذكر في حوالة الصغرى
اذا تبرع انسان بقضاء الدين بغير رضا من عليه الدين صح وكذا لو قبل انسان الحوالة من غير امر المحيل
برضى المحتال صح وذكر فيها ايضا اذا تبرع انسان بقضاء دين غيره جاز ولو استحق كل وجه من الوجوه
يعود الى ملك القاضي لانه تطوع بقضاء الدين ومثله لو قضى بأمره يعود الى ملك من عليه الدين عليه الدين
مثله ولو تبرع بقضاء المهر ثم خرج من ان يكون مهرا بردة المرأة او خرج نصفه من ان يكون مهرا بالطلاق
قبل الدخول يرجع الى ملك الزوج وكذا المتبرع بالثمن اذا انفسخ البيع رجع في الثمن هذه الجملة في كفالة الكافي
الصغرى وفي بيوع الجامع في باب ما يأمر الرجل غيره ان يقضي عنه من قضى دين غيره بغير امره فعند ارتفاع
السبب يعود المقضي به الى ملك القاضي ولو قضى بالامر يعود عند ارتفاع السبب الى ملك المقضي عنه وفي
وقف الصغرى لو كفن الميت متبرعا فافترسه السبع او جعل للمسجد حصيرا تبرعا فخرب المسجد
يعود الكفن الى ملك المكفن عند ابي يوسف ومحمد ولو اشترى حصيرا او حشيشا او قنديلا للمسجد
ووقع الاستغناء عنه عاد الى ملكه ان كان حيا والى ورثته ان كان مات وعلى قول ابي يوسف يباع
ويصرف الى حوائج المسجد وان استغنى الناس عن هذا المسجد يصرف الى مسجد آخر وفي فوائد صاحب
المحيط المحيل اذا تبرع باداء الدين الى المحتال له فانه يجبر على القبول وكذلك في السلم لو ادى المسلم اليه
رب السلم قبل حلول الاجل يجبر على القبول وكذلك لو كان كفيلا بالنفس الى شهر فسلم قبل الشهر فانه
يجبر على القبول ومن قضى دين غيره بغير امره فابى رب الدين ان يقبض فله ذلك لان القاضي ليس بخصم

وفي فوائد صاحب المحيط في نكاح العدة الاب اذا تبرع بمهر الابن ثم لم يجز الابن النكاح حتى ارتفع النكاح
يعود المهر الى ملك الاب وكذا في سائر الديون اذا تبرع انسان بقضاء الدين لغيره ثم ظهر انه لا دين يعود
الدين الى ملك المتبرع والله اعلم **ما يكون قبضا للدين وما لا يكون** ذكر في غصب فتاوى
القاضي ظهير قال نصير كانوا يقولون في الغصب والوديعة اذا وضع بين يدي المالك برئ وفي الدين لا يبرأ
حتى يضعه في يده او في حجره فان رماه في حجره فقد برئ وفي غصب التجنيس الغاصب والمودع اذا وضع
العين بين يدي المالك وانه لم يوجد حقيقة القبض وقد مرت هذه المسائل في مسائل براءة الغاصب من انواع
الضمانات وفي فتاوى قاضي خان استقرض رجل دراهم فاتاه المقرض بدراهم فقال له المستقرض
القها في الماء فالقاها المقرض قال محمد لا شيء على المستقرض ويكون الهلاك على المقرض وهكذا ذكر في بيوع
عيون الرواية قال وكذلك الدين والسلم ولو كان هذا في كر معين من طعام بسبب الشراء او كان وديعة
له عنده فجاء ليسلم اليه بحكم الشراء او بحكم الوديعة فقال القه في الماء ففعل يكون قابضا والهلاك على المشتري
والمودع لان في القرض والدين والسلم له ان يعطي غيره وفي الشراء والوديعة ليس له ذلك وقد مرت المسئلة
في مسائل القرض وفي اول كتاب وكالة النوازل المديون اذا بعث الدين على يدي رجل الى الطالب
فجاء به الى الطالب واخبره فرضي به وقال اشتر لي شيئا فذهب ليشتري فهلك في يده قبل ان يهلك من مال
المطلوب وقيل يهلك من مال الطالب لانه ما امره بالشراء فهذا كالامر بالقبض وفي كتاب الغصب
والضمان من الواقعات رجل له على آخر مئة دينار فدفع اليه المديون دنانير وامره بان ينقدها فهلكت
بعضها او كلها في يد الطالب هلكت من مال المطلوب والدين على حاله لان الطالب وكيل منه في الانتقاد فكان يده
كيده وان لم يقل المطلوب شيئا واخذ الطالب ثم دفع الى المطلوب لينقد فهلكت في يده هلكت من مال
الطالب لان المطلوب وكيل الطالب وفي فتاوى الوتار البائع اذا قبض الثمن من المشتري ثم رده عليه
فهلك ان كان الرد على سبيل فسخ القبض يهلك من مال المشتري وان رده على سبيل الفسخ ان يقول خذ
مني حتى اقبض غدا فقبض المديون يهلك الحق بنقض القبض السابق وكذا في سائر الديون وان اختلفا
فقال الدائن رددت بجهة نقض القبض السابق وقال المديون لا بل دفعت وديعة فالقول قول المديون
لانهما اتفقا على قبض الدين فبعد ذلك رب الدين يدعي فسخ القبض وهو ينكر فيكون القول قوله ولا شيء
الدين واجبا عليه **وانما ما كان القول فيه قول المملك في جهة التمليك وما يتصل بذلك**
ذكر في فتاوى رشيد الدين اذا كان لرجل على انسان دنانير من جنس واحد فادى المديون شيئا من المال ثم
فالقول قول الدافع انه دفع باقي حصته فسقط ذلك الدين عن ذمته ولو كانا من جنسين بان كان احدهما

من الذهب والآخر من الفضة او احدهما من الحنطة والآخر من الشعير فادى الحنطة وقال ادفعت عوضا عن الذهب
لا يكون عوضا عن الذهب لان المعاوضة لا تتم الا بالطرفين دلال باع شيئا وان المشتري دفع عشرة دراهم الى
الدلال ويقول دفعت من الثمن وقال الدلال دفعت لحصة الدلالي فالقول قول الدافع مع يمينه لانه هو
المملك رجل دفع لابنه مالا ثم اراد الاسترداد كان القول قوله انه دفع قرضا لانه هو المملك رجل ادعى على
آخر اني اقرضت لابيك الف درهم وانه قد مات ولم يوف الي شيئا فاقام وارثه بينة ان الاب اعطاه الف
درهم في حياته تقبل هذه البينة ويكون القول قول الوارث ان الاب اعطى لجهة الدين لان الوارث قائم مقام
المورث فيكون القول قوله في جهة التمليك هذه الجملة في فتاوى رشيد الدين ذكر في العدة اذا كان عليه الف
درهم من كفالة والف من ثمن مبيع تجارة الف وقال أؤدي هذه من الكفالة وقال الطالب لا آخذها الا
من جميع ما لي عليك له ذلك وحصل القبض عن المالين ويرجع بما بقي على المكفول عنه وان قبض ولم يقل شيئا فللمطلوب
ان يجعله من اي المالين شاء وذكر في ابواب الكفالة من الزيادات رجل عليه مال واحد قرض او ثمن مبيع
حال او مؤجل ادى بعض المال وقال هذا من احد الضمينين لا يعتبر ذلك ولو كفل بعضا المال رجل فادى
فادى نصف المال وقال هذا من كفالة لا يعتبر وكذا لو كان لكل نصف كفيل وكذا لو كان اصل المال مختلفا
احدهما قرض والآخر كفالة ذكر في نكاح الجامع الصغير رجل بعث الى امرأته شيئا فقالت هو هدية وقال
هو من المهر فالقول قوله انه من المهر الا في الطعام الذي يؤكل فان القول قولها مع اليمين بخلاف
سائر الاشياء لانه قد يكون هدية وقد يكون من المهر فلم يكن الظاهر شاهدا لها وهو المملك فيكون هو العالم
بالتمليك دونها فيجب المصير الى قوله دون قولها لان قبول قول العالم اولى من قبول قول الجاهل الا فيما صار
مكذبا عرفا وذكر في العيون القول قوله الا فيما لا يبقى ويفسد واللحم لا يبقى وان كان نيئا والحنطة والارز
يبقى فعلى هذا يكون القول قول الزوج في الحطب لانه يبقى وذكر قاضي خان والقياس في الطعام ان يكون القول
قوله الا انا تركناه للعرف فانهم يقصدون بالطعام المهيأ للاكل نحو الحمل المشوي والحلواء وغيرهما
من الاشياء التي لا يمكن ادخارها الى وقت البيع فيقصدون الاكل حتى ان ما لا يكون مهيأ للاكل نحو
كالشاة الحية والحنطة والدقيق والسكر كان القول قول الزوج ويكون من المهر وذكر في الهداية وفي
ما يجب عليه من الخمار والدرع وغيره ليس له ان يحتسبه من المهر لان الظاهر يكذبه وفي فتاوى قاضي ظهير
ان القول قول الزوج الا في الطعام الذي يؤكل غيرها وذلك ان قالوا ان كان تمرا او دقيقا او عسلا
او شيئا يبقى كان القول قول الزوج وان كان مثل الخبز واللحم والشيء الذي لا يبقى لا يقبل قول الزوج
انه من المهر وقال ابو القاسم الصفار كل متاع لا يجب على الزوج شراؤه لها كان القول قوله انه من المهر

اؤدي من احد المالين فقال الطالب لا
من جميعها يكون منهما وان قبض ولم يقل شيئا
فللمطلوب ان يجعل من ايهما شاء

بعث الى امرأته شيئا
فقالت هو هدية وقال هو من المهر
فالقول قوله الا فيما يبقى ويفسد

المهيا
للاكل نحو الحمل المشوي والحلوا

المهيا
لغير الاكل كالشاة الحية والحنطة
والدقيق والسكر

وان كان واجبا على الزوج شراؤه مثل الدرع والخمار ومتاع البيت لا يقبل قوله فيقبل له الحث والملاءة قال ليس على الزوج ان يهيئ لها اسباب الخروج وقال الفقيه قول ابى القاسم حسن وبه نقول وبهنا سئل عجيبة ومعنا انه على الزوج خفها ويجب عليه خف امها لانها ممنوعة عن الخروج دون امها وفي شهادات الجامع في الفتاوى ولو بعث الى المرأة عند زفافها بشيء قال هذا الديباج اخذته من فلان واراد الاسترداد ليس له ذلك ولكن لصاحب الديباج ان يسترده بحجته وفي فتاوى الوبار والزوج اذا بعث الى اهل زوجته عند زفافها اشياء منها ديباج فلما زفت اراد ان يسترد من المرأة الديباج ليس له ذلك اذا بعث اليها على جهة التمليك والاب لو جهز ابنته ثم اراد الاسترداد وزعم انه دفع اليها عارية يأتي في مسائل دعوى النكاح ان شاء الله تعالى منقطر ثم ولو وقفنا اوردنا في العروض والديون جميعا على حدة ان شاء الله تعالى وهو الموفق

## احكام المزارعة والمعاملة وفسخ المزارعة والمعاملة وموت احد العاقدين في المدة

ذكر الفقيه محمد بن الوليد في مزارعة الجامع الاصغر اذا كرب المزارع ثم نقض المزارعة فان كان البذر من قبل المزارع فلا شيء له على رب الارض لانه يعمل لنفسه وان كان من رب الارض فله عليه اجر مثله لانه اجير عمل له بحكم الاجارة الفاسدة لانه لا حق له في الخارج في هذه الحالة هذا هو المذكور في الجامع الاصغر والمذكور في عامة الكتب انه لا شيء للمزارع على رب الارض لانه ليس للمزارع عن مال قام في ملكه والمذكور في التجريد البرهاني وليس للعامل ان يطالب رب الارض بعد فسخ المزارعة بما كرب من الارض وحفر الانهار وكذلك هذا الحكم بعدما انفسخت المزارعة بمضي المدة واخرج رب الارض الارض من يد المزارع وكذلك هذا الحكم فيما اذا مات رب الارض قبل المزارعة بعدما كرب الارض وحفر الانهار وكذا ذكر في التجريد واذا اختلفت اشارات الكتب ينبغي ان رب الارض يطلب رضا العامل ويطيب قلبه وفي مزارعة العدة اذا مات رب الارض بعدما نبت الزرع قبل ان يستحصد والبذر من المزارع بقي العقد الى ان يستحصد ولا يجب شيء من الاجر على المزارع وان مات قبل الزراعة بعدما عمل في الارض بان كربها وحفر الانهار انتقضت المزارعة ولا يغرم ورثة رب الارض للمزارع شيئا وان مات بعد الزراعة قبل النبات ففي انتقاض المزارعة اختلاف المشايخ هكذا ذكر المسئلة في التجريد البرهاني هذا اذا مات فلو انتقضت والزرع بقل بترك الارض في يد المزارع الى وقت الادراك باجر مثل نصف الارض كذا في التجريد وذكر في مختصر القدوري ولو انفسخت بهذه المزارعة والزرع بقل كان على المزارع اجر مثل نصيبه من الارض الى ان يستحصد وفي باب العذر في المزارعة من المبسوط ولو دفع اليه زرعا في الارض قد صار بقلا معاملة او دفع اليه نخلا قد طلع معاملة على النصف فان مات احدهما

من قبل صح

المزارع وبعض المزارعة والبذر لرب الارض له اجر مثله

ليس للعامل

بعد فسخ المزارعة ان يطالب المالك بما كرب من الارض وحفر الانهار



بعد ما قام عليه العامل حتى انعقد حبه وزاد الطلع بعمله بقي المزارعة بينه وبين ورثة الآخر وان مات قبل ان يزيد الزرع والطلع انتقضت المزارعة ولا يرجع واحد منهما على صاحبه والزرع او الثمر كله لصاحب الارض والنخل او الارض لورثته لانه ليس للعامل فيه حق يجب استبقاء العقد صيانة لحقه وفي مزارعة المحيط ولو مات رب الارض والزرع بقل كان للمزارع ان يقوم على الزرع الى ان يدرك فيقسم بينه وبين ورثة رب الارض على الشرط ولا اجر عليه للارض وانتقضت المزارعة فيما بقي من السنين ولو مات المزارع والزرع بقل فاراد ورثته ان يقوموا على الزرع لهم ذلك وهكذا الحكم في المعاملة وان قال ورثته نحن نقلع الزرع ولا نعمل فيه لا يجبرون على العمل كذا ذكر في المحيط وفي نوادر صاحبه اذا مات العامل بعد ما اخذ الكرم معاملة هل لورثة العامل حصته من انزال الكرم ان مات بعد حدوث الغلة لهم الحصة وان مات قبل الحدوث لم يكن لهم ذلك في قيام احد العاقدين على الزرع والثمر ذكر في المحيط ذكر كرمه معاملة فقام عليه العامل مدة ثم تركه ثم جاء عند الادراك يطلب الشركة وان كان ترك على صاحبه بعد ما خرجت الغلة والعنب فصارت بحال لو قطعت كانت لها قيمة لا يبطل شركته وهو شريك على الشرط المتقدم وان كان ترك قبل خروج الثمرة او بعد خروجها ولكن في وقت لو قطعت لم يكن لها قيمة فلا شركة له في ذلك ولو ان صاحب الكرم اخذ كرمه بعد ما خرج الطلع وقام عليه بغير اذن العامل فالخارج بينهما وان اخذه قبل حدوث الطلع وقام عليه ثم اخذه العامل ولم يأذن له رب الكرم فقام عليه حتى صار ثمرا فجميع ذلك لصاحب الكرم ولو دفع اليه ارضه مزارعة بالنصف وشرط البذر على المزارع فلما زرعها المزارع ونبت قام عليه رب الارض بنفسه واجرائه وسقاه رب الارض بغير امر المزارع حتى استحصد فالخارج بينهما على ما شرطا ولو ان المزارع بذره الا انه لم يسقه ولم ينبت حتى سقاه رب الارض بغير امر المزارع فالقياس ان يكون كله لرب الارض وفي الاستحسان يكون بينهما ولو سقاه اجنبي بعد ما بذره المزارع ولم ينبت فالخارج ايضا على حكم المزارعة ولا يصير الاجنبي به غاصبا هذا اذا بذره المزارع وسقاه رب الارض فاما اذا بذره رب الارض بغير امر المزارع فلم ينبت حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصد فالخارج بينهما على ما شرطا ذكر الجملة في مزارعة المحيط هذا الذي ذكرنا كله اذا كان البذر من جهة المزارع فلو كان من جهة رب الارض ذكر في العدة دفع ارضا وبذرا مزارعة فزرعها المزارع ونبت ثم قام عليه رب الارض حتى ادرك فالزرع بينهما على ما شرطا فلو لم ينبت حتى سقاه رب الارض وادرك يكون بينهما استحسانا والقياس ان يكون كله لرب الارض وذكر في المبسوط ولو دفع ارضا وبذرا مزارعة ثم ان رب الارض اخذ الارض والبذر بغير اذن المزارع وزرعها ولم ينبت حتى

ط ارض بينهما زرعها احدهما بغير اذن شريكه وتراضيا على ان يعطيه الذي لم يزرع نصف من البذر ليكون الزرع بينهما بنصفين ان كان بعد نبات الزرع جاز والا فلا وقال من زرع ارض غيره بغير اذنه ثم قال لرب الارض ادفع الي البذر واكون اكارا لك فدفع فان كانت الحنطة المبذورة في الارض قائمة يكون حادثة المبايعة ليكن شركة المزارعة فاسدة بعد ما فسدت المبذورة على جواب الكتاب وان قال بعد ما فسدت الحنطة المبذورة لا يجوز وعلى الفقيه ابو يوسف زرع ارض غيره باذنه ثم اراد رب الارض اخراجها من يده فليس له ذلك حتى يستحصد الزرع فان اعطاه البذر والنفقة ليكون ما زرع له ورضي به المزارع فان كان بعد نبات الزرع لا يجوز قال ولم يحصل بين الجماعة والمستهلكة واما انها اولا المستهلكة او تكون الجماعة روايتان من القسمة وكتاب الصلح اوائله

سقاه المزارع فنبت وادرك فالخارج بينهما استحسانا لان رب الارض لما بذر في الارض ولم يسقها وترك
حتى سقاه المزارع صار كانه اذن للمزارع بان يعمل على المزارعة الاولى ولو اخذ رب الارض ارضه
وبذره بغير اذن المزارع وزرعها حتى نبت الزرع ثم قام عليه المزارع حتى ادرك فالخارج كله لرب
الارض لانه لما اخذه وزرعه ونبت الزرع انتقضت المزارعة وصار المزارع لرب الارض فالعامل
بالقيام عليه صار معينا لرب الارض فالحاصل في هذه المسائل انه اذا كان البذر من رب
الارض او المزارع وزرعه احدهما بغير اذن الآخر ونبت الزرع او لم ينبت حتى قام عليه الشريك الآخر
بغير اذنه حتى ادرك ففي كل الصور يكون الخارج بينهما الا في صورة واحدة وهي ان يكون البذر من جهة
رب الارض وزرعه رب الارض بغير اذن المزارع ونبت الزرع ثم قام عليه المزارع ففي هذه الصورة
الخارج كله لرب الارض **وممايتصل بهذه المسائل** دفع ارضا وبذرا مزارعة الى
رجلين ليعملا فيه ثم انهما كربا الارض وزرعه احدهما هل يكون للشريك الذي لم يزرع فيه نصيب كانت
**واقعة الفتوى** ولا شك انه ان زرع باذن الشريك الآخر يكون للذي لم يزرع فيه نصيب وذكر السيد
الامام ناصر الدين ابو القاسم الشهيد في مزارعة كتاب خلاصة المفتي واحاله الى النوازل قال ابو جعفر
لو اخذ ثلثة ارضا بالنصف ليزرعوها بالشركة فغاب احدهم وزرع اثنان بعض الارض حنطة ثم حضر
الثالث وزرع بعض الارض شعيرا بغير شرطه ذلك ان كان ذلك باذن كل واحد منهم فالحنطة بينهم ويرجع صاحب
الحنطة بثلث البذر على الثالث والشعير بينهم ايضا ويرجع هو عليهما بثلثي الشعير الذي بذر بعده في
نصيب صاحب الارض وان فعلوا بغير اذن فالحنطة ثلثها لصاحب الارض وثلثاها لهما ويغرمان نقصان
ثلث الارض واما صاحب الشعير فحصته اسراسه له ولرب الارض بينهما لان ثلثي الشعير زرع
غصبا فهو له وثلثه زرع بحق وعليه نقصان الارض في ثلثي ذلك والله اعلم

## احكام العمارة في ملك الغير ما يوجب الرجوع وما لا يوجبه

سئل الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني مردي خانه زن خود را عمارت كرد وجوبها بكار برد تواند كه بحجت سيم الجه بكار
برده است بخواهد باني احاب الكرد ان شرط فرموده است كه رجوع كند تواند هكذا ذكر الملك
في فوائده وفي آخر كتاب الاقرار من الدعاوى والبينات سئل الفقيه ابو جعفر عمن اقر بدار لامراته
في الصحة وهي خراب فعمرها الرجل من ماله ثم مات وترك هذه الدار وهذه المراة وابنا فادعى الابن
العمارة ميراثا والمراة تدعي انها دارها وعمارتها لها قال ان كان عمرها باذنها فالعمارة لها والنفقة
دين عليها فتغرم حصة الابن وان عمرها بغير اذنها فالعمارة ميراث عنه وتغرم قيمة نصيبه من العمارة



ان شاءت وسلمت العمارة كلها لها وان عمرها بغير اذنها قال الامام نجم الدين النسفي العمارة لها ولا شيء
عليها من النفقة وانه متطوع في ذلك وعلى هذا التفصيل عمارة كرم امراته وسائر املاكها كذا ذكر الملك
في آخر اقرار الدعاوى والبينات وفي كتاب الاحكام واحاله الى فتاوى الفضلي اذا سقف منزل
امراته بامرها فالسقف لها وان فعل بغير امرها فله ان يرفعه وذكر في كتاب الحيطان من العدة كل من
بنى في دار غيره بامره يكون البناء للآمر وان بنى بدون امره يكون له وله ان يرفعه الا ان يضر بالبناء
فحينئذ يمنع يعني اذا بنى لنفسه بدون الامر اما اذا بنى لرب الارض بدون الامر ينبغي ان يكون متطوعا
كما مر وفي فتاوى قاضي ظهير الدين استاجر دارا وبنى فيها من التراب الذي كان فيها بغير امر صاحب الدار
ثم انقضت مدة الاجارة او انفسخت الاجارة ان كان البناء من لبن اتخذ من تراب كان في تلك الدار
فان المستاجر يرفع البناء ويغرم قيمة التراب لصاحبه وان كان البناء من طين لا يسعه البناء لانه
لو نقض يعود ترابا وذكر في النوازل الطحان اذا ركب في الطاحونة حجرا من ماله او اتخذ فيه حديدا
او استاجر من ماله وانقضت المدة ان فعل ذلك بامر صاحبها على ان يرجع في الغلة يرجع بذلك ويكون
ذلك للآمر وان فعل ذلك بغير امره فان كان غير مركب في البناء فهو له وله ان يرفع وان كان مركبا دفع
اليه قيمته يعني اذا فعل ذلك لنفسه اما اذا ركب لاجل المالك بغير امره يكون متطوعا كما مر في فتاوى
الديناري آسياباني سنك وسكني كرده است وآسيا كردان كرده تواند كه بحساب غلة فرود
قال في وسنك وسكني از ان وي بود ونتراضي قيمت بكرد واكر سو كند دهد كه روا نداشته في
تواند لان الاقرار والانكار فيه سواء وباخذ القيمة بالتراضي في الحال واكر آسياباني در ميانه سال
سنك خويش اندرا ورد بفروداركه شش مدت تواند كه سنك برداردقال اكر سنك زير نهاده
است تواند اما اكر سنك زير نهاده است في تواند في رضاي خاوند آسيا برداشتن لانه
مركب في ملكه وفي التجريد البرهاني واذا جصص المستاجر الدار او طينها بالآجر او ركب فيها بابا
او غلقا او جعل مسمارا في بابها واذن بها الآجر واراد المستاجر قلعه وذلك مما لا يضر قلعه قلعه وما يضر
قلعه بالدار ليس له قلعه ولكن يضمن له رب الدار قيمته وذلك ويعتبر قيمته يوم يخاصمان مستاجر در خانه
فلكي عمارت كرده است باذن آجر لا شك ان العمارة يكون للآجر لانه عمل بامره وقد ذكرنا من قبل
ان من بنى في دار غيره بامره يكون البناء للآمر وهل يرجع عليه بما انفق من غير شرط الرجوع فعلى ما في
ما اجاب ظهير الدين ينبغي ان لا يرجع على الآجر من غير شرط الرجوع وقد كتبنا عن ابي جعفر ان الزوج
اذا عمر دارها باذنها يكون النفقة دينا عليها ولم يذكر انه شرط الرجوع وذكر في كتاب الحيطان من الذخيرة

ان كان البناء من طين لا يسعه البناء

هل يرجع بما انفق عليه من غير شرط الرجوع

متدارك

واحاله الى مجموع النوازل لو ان رجلا بنى على السقف الاعلى في دار امراته بامرها ثم اراد ان يرفع ذلك
قال البناء للمراة وليس له ان يرفعه وان كان بنى بغير امرها فله ان يرفعه ان كان لا يوجب ذلك ضررا
في غير ما بنى قال والاصل ان من بنى في دار غيره بناء وانفق في ذلك بامر صاحب الدار كان البناء لصاحب
الدار وللباني ان يرجع على صاحب الدار بما انفق وذكر في اجارات الجبل ان في هذا الفصل خلاف المشايخ
بعضهم قالوا البناء لصاحب الدار اذا بنى باذن رب الدار واستدلوا بما ذكر محمد في كتاب الاجارات
ان من آجر من آخر حماما وقال له رم ما استرم ففعل فالعمارة يكون لصاحب الحمام وقال بعضهم البناء
يكون للباني وان بنى باذن رب الدار واستدلوا بما ذكر محمد في كتاب العارية ان من استعار من آخر
دارا وبنى فيها بناء باذن رب الدار فالبناء يكون للمستعير وهذا الاختلاف فيما اذا لم يقل رب الدار
للباني ابن فيها على ان اعطيك ما تنفق في البناء فاما اذا قال له ذلك فالبناء يكون لصاحب الدار وللباني
ان يرجع عليه بما انفق الا ترى الى ما ذكر محمد في كتاب الاجارات ان من استاجر حماما ووكله بالحمام
ان يرم ما استرم من الحمام وحسب له ذلك من الاجر ففعل فالبناء لصاحب الحمام وللمستاجر على الآجر قدر
ما انفق وفي آخر فتاوى الوتاري في فصل المتفرقات مردي زني خواست واين زن را مجدودي است
ويران كه جز بي بمشتاد درم خرند زن با شوي مواضعه كردند كه اين ديه را عمارت كن سكني
مر ترا بود شوي مرين ديه را عمارت كرد بدرجه رسيد كه جز بي بنهزار درم نخرند واين زن مرد
ورثه وي ميكويند كه در ما دو ماست اين مرد تواند كه قيمت سكني از ايشان طلب كند اجاب
تواند واگر قيمت نرسند سكني برداد وباقي ميراث كنند واگر مواضعه نكرده باشند متبرع بود
در عمارت والله اعلم وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في شرح كتاب العارية اذا استعار ارضا ليبني فيها
ويسكن ما بدا له على انه ان خرج فالبناء لصاحب الارض فهذا فاسد لان هذا في الحقيقة استيجار الارض
بالبناء الذي يبنى وذلك البناء معدوم ومجهول واعلام الاجر شرط جواز الاجارة فكانت الاجارة فاسدة
واذا بنى وسكن فيها فعليه اجر المثل والبناء لصاحب البناء وهو المستاجر لصاحب الارض ان
ينقض بناءه وفي باب المضاربة بالعروض من مضاربة الاصل واذا دفع الى رجل ارضا بيضاء على ان
يبني فيها كذا كذا بناء وسمى طولها وعرضها وكذا حجرة على ان ما بنى من ذلك فهو بينهما وعلى ان اصل الدار
بينهما نصفان فبناها كما شرط فهو فاسد وجميع ذلك لرب الارض وللباني على رب الارض قيمة ما بنا يوم بناه
واجر مثله فيما عمل وهي مسئلة الدسكرة المذكورة في كتاب الاجارات والمزارعة انه استاجره
ليعمل له في ارضه بآلات من عنده فيكون اجارة الا انها فسدت لمكان جهالة المشروط او لعدمه

قال المستاجر للحمام رم ما استرم ففعل فالعمارة لصاحبه

لانه جعل نصف الارض المشترى اجرا له وهو معدوم او مجهول واستعمال نحوها اجارة لان الاصل
في العمل هو الارض فقد عمل في محل مملوك له بامره فيقع عمله للآمر وقد ابتغى في مقابلته نفعا لنفسه
فتصير اجارة والحكم في مثل هذه الاجارة ان يستوجب قيمة الآلات وقيمة العمل على ما عرفت في الاجارات
قال ولو دفع اليه ارضا على ان يبني فيها ويسكنه ويؤجرها على ان ما رزق الله من شيء يكون بينهما
نصفان فبناها كما امره وآجرها فاصاب مالا فجميع ذلك للباني والبناء له ولرب الارض اجر
مثل الارض على الباني وعلى الباني ان ينقل بناءه من ارضه وفي المسئلة الاولى جعل البناء لرب الارض
لانه ثم بدلالة الحال عرفنا انه اراد به العمل لصاحب الارض حيث شرط نصف البناء له ونصف
البناء لنفسه ولانه تصريح بانه له لانه يصف الارض بشراء ما سدا وصار قابضا له باتصاله بالارض
فوقع عمله كله في محل مملوك للآمر وفيما نحن فيه لم يتم ذلك لان العمل للآمر فبقي متصرفا لنفسه بالبناء
في ارض غيره غير ان رب الارض حين شرط لنفسه شيئا صار كانه آجر ارضه ليبني فيها ولو آجرها
اجارة صحيحة ليبني بكون الآلات والبناء كلها للباني والاجرة لو آجرها للباني وعليه اجر مثل الارض
لرب الارض ولو كان شرط مع ذلك بيع لان الارض والبناء بينهما نصفان كان ذلك كله مع ما آجرها
لرب الارض وللباني قيمة ما بنى يوم بنى يعني قيمة الآلة واجر عمله فيما عمل لما ذكرنا في المسئلة الاولى
ومن هذا الجنس فيما يتعلق بالعمارة في الاوقاف ذكر في العدة المتولي اذا بنى
في عرصة الوقف ان كان من مال الوقف يكون للوقف وكذا لو بنى من مال نفسه ولكن للوقف
وان بنى لنفسه من ماله ان اشهد كان له ذلك وان لم يذكر شيئا كان للوقف بخلاف الاجنبي اذا بنى
في ملك الغير ولم يذكر شيئا حيث يكون البناء له ان بنى من ماله له على ما مر وفي فوائد ظهير الدين المرغيناني
المستاجر اذا بنى في دار الوقف على ان يرجع في الغلة فله الرجوع ورايت في بعض الفتاوى في حانوت
موقوف بنى فيه ساكنه بغير اذن المتولي وقال انفقت فيه كذا وكذا ان كان رفعه لا يضر بالبناء القديم
رفعه وللساكن فيه وما لا يمكن رفعه الا بضرر فهو الذي ضيع ماله فليتربص الى ان يتخلص من ماله من
تحت البناء ثم ياخذه ولا يكون بناء المستاجر فيها مانعا من صحة الاجارة من غيره لانه لا يد له على ذلك
البناء حيث لا يملك رفعه فان اصطلحوا على ان يجعل ذلك للوقف بثمن لا يجاوز اقل القيمتين منزوعا
او مبنيا فيه وان كان بنى بامر المتولي على ان يرجع في غلة الوقف فالبناء للوقف وله الرجوع بما انفق
في العمارة وسنطرحه وقف البحاس وفتاوى قاضي ظهير وفي فوائد شيخ الاسلام نظام الدين سئل
مولانا رحمه الله متولي موقوفي را در خود با مرمة كرد وبيش ازادي اجر مرد عامل اجر خود داد

حال وقف المبد با (؟) ماله متولى اجاب اذ تركه منه المطلب كذا وفى فتح القدير ثم الوقف اذا
ادخل جذعا فى دار الوقف ليرجع فى غلتها له ذلك لان الوصى اذا انفق من ماله على اليتيم ليرجع له ذلك الاحتياط
ان يبيع من آخر ثم يشتريه لاجل الوقف وداب فى مواضع اخر من الوقف اذا انفق فى عمارة الوقف من ماله
فان اشهد انه ينفق ليرجع فله الرجوع والا فلا بخلاف الوصى اذا اشترى لليتيم او قضى دين الميت او
نفذ وصيته فانه لا يكون متطوعا شرط الرجوع ام لا والوارث كالوصى فى فتاوى رشيد الدين المتولى
اذا صرف الى العمارة من خشب مملوك له ودفع قيمته من مال الوقف كان له لانه يملك المعاوضة من مال
نفسه كالوصى يملك صرف الثوب المملوك له الى الصبى ويدفع ثمنه من مال الصبى وذكر هذه الجملة فى الملتقط فى
موضعين وذكر فى موضع ثم الوقف اذا انفق على الوقف من مال نفسه وشرط الرجوع فله الرجوع وان
لا وذكر فى موضع ثم الوقف اذا انفق على الوقف من ماله ~~على الوقف~~ ليرجع فى غلته فله الرجوع
وكذا الوصى ولكن لو ادعى لا يكون القول قوله وهذا يشير الى انه لو انفق ليرجع له الرجوع فى مال الوقف
واليتيم من غير ان يدعى عند القاضى وقال انفقت من مالى كذا فى الوقف وحصة اليتيم لا يكون القول
قوله وذكر فى الباب السادس من ادب القاضى لو ادعى الوصى او القيم انه انفق من مال نفسه واراد
الرجوع على مال اليتيم والوقف لا يكون له ذلك لانه يدعى دينا لنفسه على اليتيم والوقف فلا يصح بمجرد
الدعوى وهذا اذا ادعى الانفاق من مال نفسه فان ادعى الانفاق من مال الوقف واليتيم ان ادعى ما ينفق
على مثلها فى تلك المدة يقبل قوله ونحن نفرد فى مسائل الانفاق جمعا على حدة منتخبا من الفتاوى ان
شاء الله ذكر محمد فى باب صاحب المساقاة من السير الكبير الملتقط اذا انفق على الملتقط بامر القاضى
ثم جاء مالكها فقال الآخذ انفقت عليه كذا وكذا وذلك نفقة مثلها وكذبه رب الدابة وجحد ان يكون انفق عليها
فالقول قوله مع يمينه على العلم لان الآخذ يدعى عليه دينا وهو ينكر فيكون القول قوله بخلاف الوصى
اذا قال انفقت من مالى على الصبى نفقة مثله فالقول قول الوصى مع يمينه لانه امين لانه لا يدعى
دينا وانما صرف الامانة الى موضعها والقول قول الامين فى صرف الامانة الى موضعها لكن مع اليمين
فى فوائد عمى نظام الدين سئل مولانا قاضى يكى را وصى كرد در امور ما رشيد ... تا رسيده
مرا وى نفقه كرد وپس از ان ديگر قائم كرد وبصبى نفقه كرد از صبى بعد از بلوغ تواند طلب كرد يا نى
اجاب رحمه الله نى قال وكذلك اذا استقرض وانفق على صبيه لا يرجع عليه بعد بلوغه وفى وصايا
المنتقى رجل اوصى الى رجل ثم ان رجلا سوى الوصى انفق على بعض الورثة نفقة فقال بعد ما انفق
انفقتها بامر الوصى وامر الوصى به ولم يعلم ذلك الا بقول الوصى بعد ما انفق فالقول قول الوصى اذا كان

الوصى اذا انفق من ماله على اليتيم يرجع له ذلك

اما لو ادعى عند القاضى

الاب

الوارث الذى انفق عليه صغير

## ومما يتصل بهذه المسائل الامر بالانفاق وما يختلط فى هذا السلك

وقضاء الدين

فى وصايا المنتقى وصى قال لرجل اضمن عن فلان الميت دينه فضمن
ذلك الرجل دينه بامر الوصى واداه يرجع بما ادى فى مال الميت ويأخذ الوصى حتى يؤديه اليه من
مال الميت ولا يرجع على الوصى فى ماله لانه ضمن عن الميت لا عن الوصى الا ان الوصى يجوز امره فى مال
الميت يجب حفظ هذه المسئلة جدا وذكر فى فتاوى قاضى خان وفى الذخيرة وغيرهما رجل امر رجلا ان
يؤدى زكوة ماله عنه من مال نفسه فادى المأمور لا يرجع على الآمر ما لم يشترط الرجوع وكذا لو قال هب
لفلان درهما او قال الموهوب له لرجل عوض الواهب عنى بثيابه منها كل ففعل لا يرجع من غير شرط
الرجوع ولو قال انفق على او على عيالى او على اولادى او فى بناء دارى فانفق قال الامام السرخسى يرجع
وان لم يشترط الرجوع وقال خواهرزاده لا يرجع ولو امره بقضاء دينه فقضى يرجع على الآمر بغير شرط
وفى الجبايات والمؤن المالية اذا امر غيره باداها فادى المأمور يرجع على الآمر بغير شرط كذا قاله
فخر الاسلام على البزدوى وكذا فى كل ما كان مطالبا حبسا من جهة العباد والاسير لو قال لغيره خلصنى
بفداء وخلصه او قال الذى اخذه السلطان ليصادره لرجل خلصنى فدفع المأمور مالا وخلصه اختلف
فيه قال السرخسى يرجع فى المسئلتين وقال صاحب المحيط لا يرجع وهذا هو الاصح وعليه الفتوى وفى فتاوى
رشيد الدين رجل قال لاجنبى ولم يكن بينهما خلطة ادفع الى فلان الف الف درهم لا يرجع بما دفع على الآمر
ويرجع بها على المأمور ولو امره ان يتصدق عنه عشرة دراهم ففعل لا يرجع على الآمر بشئ الا ان يكون خليطا
له ولو ادعى رجل على آخر حنطة فانكر ثم قال لرجل ادفع الى المدعى قفيز حنطة من مالى فدفع لا يملك الرجوع
لانه لم يقل ادفع لترجع على وبمجرد الدعوى لم يصر دينا عليه ليصير هذا امرا بقضاء دينه عنه كذا ذكر رشيد
الدين وذكر فى كفالة الذخيرة اذا قال ادفع الى فلان الف درهم قضاء له ولم يقل عنى او قال اقض فلانا
الف درهم ولم يقل عنى ولو قال على انى ضامن لها او كفيل بها فدفع المأمور الى فلان فان كان المأمور
شريكا للآمر او خليطا له يرجع على الآمر وتفسير الخليط ان يكون المأمور فى السوق بينهما اخذ واعطاء بينهما
ومواضعة على انه متى جاء رسول هذا او وكيله يبيع منه او يقرض منه فانه يرجع على الآمر بالاجماع لان
الضمان فى الخليطين مشروط عرفا لان العرف فيما بين الناس انه اذا كان بين اثنين شركة واخذ واعطاء
وبينهما مواضعة على انه متى جاء رسول هذا امر احدهما صاحبه بدفع ماله الى غيره فانما يامر ليكون دينا
على الآمر والمعروف كالمشروط وكذلك اذا كان المأمور فى عيال الآمر احدهما او الذى كان المأمور يعول
الآمر يرجع على الآمر بالاجماع لان الخلطة فى الخليطين مشروط عرفا لان العرف فيما بين الناس انه اذا

فى الجبايات والمؤن المالية اذا امر غيره باداها فادى المأمور يرجع على الآمر

تفسير الخليط

كان بين اثنين شركة والاخذ والاعطاء اذا امر احدهما صاحبه بدفع ماله الى غيره فانما يامره لتكون دينا على الآمر والمعروف كالمشروط وكذلك اذا كان المأمور في عيال الآمر احدهما وان كان المأمور يعول للآمر يرجع على الآمر بالاجماع وان لم يقل على انى ضامن ولم يشترط الرجوع وان لم يوجد شيء من هذه الثلثة وهو الخلط او الضمان او شرط الرجوع فالمأمور لا يرجع على الآمر عندهما خلافا لابي يوسف قال بعض مشايخنا مستقبل الحمام والطاحونة ليس بخليط لان الاخذ والاعطاء يكون بينهما من احد الجانبين لا من كل جانب ولو قال انفق علي او على اولادي فانفق يرجع من غير شرط الرجوع والضمان وقال ظهير الدين الامر بالانفاق واداء الخراج والصدقات الواجبة لا يوجب الرجوع من غير شرط الا رواية عن ابي يوسف كذا ذكر في الذخيرة وفي روايات المبسوط اذا امر غيره بالقضاء او بالضمان ولم يضف الى نفسه فقضى فهو لا يرجع عليه الا اذا كان شريكا او خليطا ولو امر ذا رحم محرم منه رجع عليه اذا كان في عياله وهو بمنزلة الخليط والمرأة اذا امرت زوجها او زوجها امرها او الابن الكبير في عيال ابيه امر اباه او امر اجيره فهم بمنزلة الخليط والشريك وذكر في كتاب الذخيرة وفي ادب القاضي من العدة رجل قال لآخر ادفع الى فلان الف درهم على انى ضامن لها والمدفوع اليه حاضر يسمع هذه المقالة فدفع فالالف قرض للدافع على الآمر والقابض وكيل بالقبض وليس للمأمور ان ياخذها من القابض وللآمر ان ياخذها بعينها من القابض وانما قال في الكتاب والمدفوع اليه حاضر يسمع لان المدفوع اليه يصير وكيلا من الآمر بالقبض والوكالة لا تصح قبل علم الوكيل فشرط حضرته وسماعه ولو استهلكها القابض اخذ بالقيمة ولو هلكت في يده هلكت امانة وكذا لو قال اعطه ولو قال اقرضه على انى ضامن والمدفوع اليه حاضر يسمع فدفع فهو قرض على القابض والآمر ضامن ولو قال القابض اعطني الفا على ان فلانا ضامن وذلك الرجل حاضر يسمع فهو قرض على القابض والآمر ضامن وذكر في الباب الذي يكون قرضا والذي لا يكون قرضا من الجامع الكبير لو قال لخليطه ادفع الى فلان الف درهم ففعل فانه يضمن الآمر دون المدفوع اليه كانه قال ادفع لحسابي لوجود المعروف على هذا وعند لو قال اقرض فلانا الف درهم ففعل فانه لا يضمن الآمر لان موضع الخلط ان لا يقتضي ضمان التمليك وضمان القرض ضمان تمليك فيجب على القابض وعن هذه المسئلة استخرجا جواب مسئلة حادثة واقعة الفتوى وصورتها دو كس با يكديكر انبازند يكى انباز آن ديكر را كفت كه فلان كس پنج دينار وام ميخواهد چون بيايد بوى دهى ان مستقرض نزديك اين مأمور آمد وپنج دينار كرفت واز شهر رفت واين انباز ميان ايشان را انداخته شد اكنون آن انباز زر دهنده ازين فرمانده آن پنج دينار را ميخواهد كه بكفت تو داده ام تواند يا نه ينبغي ان لا يتمكن من المطالبة

منه كما في الجامع وفي سير مجموع النوازل الاسير اذا امر رجلا ان يفديه بالف ففداه بالفين يرجع عليه بالف وليس بمنزلة الوكيل بالشراء لانه ليس هنا عقد وانما امر ان يخلصه فصار كمن امر ان ينفق عليه الف فانفق الفين ولو ان اجنبيا امر رجلا ليشتري اسيرا فان قال اشترلي او قال من مالي فان المأمور يرجع على الآمر وان لم يقل من مالي ولا قال لي لا يرجع الا ان يكون خليطا ولو ان المأمور امر رجلا بان يفديه او وكل وكيلا فقال الوكيل لرجل اشتره صار الوكيل الثاني متطوعا ولا يرجع على احد ذكره في آخر ذكوة الذخيرة عامل الخراج اذا اخذ الخراج من الاكار ورب الارض غائب ظاهر الرواية انه لا يرجع على رب الارض وذكر النسفي في آخر فتاواه انه يرجع والمستأجر نظير الاكار وكذا الجواب في الجباية اذا اخذه العامل من المستأجر او من غلة داره وفي غصب فتاوى قاضي ظهير الدين احد الشريكين اذا ادى الخراج يكون متطوعا

# كتاب احكام المرضى الطهارات

قال الله تعالى وان كنتم مرضى الآية فالمرض الذي يبيح التيمم هو ان يخاف زيادة المرض باستعمال الماء لانه يوقعه في الحرج والمعتبر عندنا الضرر سواء كان ذلك الضرر من جهة استعمال الماء او من جهة التحرك في الابتداء وذكر شيخ الاسلام علي الاسبيجابي في شرح الاصل المريض اذا كان لا يضره استعمال الماء لا يجزيه التيمم كالذي به وجع البطن او وجع الضرس واشباه ذلك وفي شرح القدوري وان كان المريض لا يستضر بالماء الا انه اذا تحرك للوضوء شق عليه واستضر به جاز له التيمم لانه يستضر بالوضوء وان لم يكن له ضرر باستعماله فصار كمن يخاف العطش انه يسقط عنه الوضوء لهذا المعنى مع انه لا يستضر باستعماله وفي فتاوى قاضي ظهير الدين المريض اذا خاف زيادة المرض باستعمال الماء تيمم واذا زال المرض المبيح للتيمم ينتقض تيممه وفي فتاوى قاضي خان وان كان لا يقدر على الوضوء ان لم يكن له احد يوضيه تيمم وان كان معه من يوضيه مجانا لا يتيمم وان لم يوضيه الا بيد لجاز له التيمم عند ابي حنيفة قل البدل او كثر وقالا لا يتيمم اذا كان الاجر ربع درهم وان كان نفاقة بدنه حدوثي تيمم وفي احكام ابي العباس الصفار في مريض لا يستطيع الوضوء وله مملوك يجب عليها ان يوضيه واما زوجته فلا يجب عليها وهي كسائر المسلمين وقيل وجب عليها اعانته لقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وكذا لا يجب على الزوج ان يوضيها اذا كانت مريضة وكل له عبد او امة مريض لا يقدر على الوضوء عن محمد انه يجب على المولى ان يوضيه لانه مادام في ملكه كان عليه تعاهده ذكره قاضي ظهير في فصل صلوة المريض من فتاواه واذا لم يكن للمريض من يحمله يدع الصلوة عندهما وعند ابي يوسف يومي ثم اذا قدر على الوضوء يعيد ذكره في مجموع النوازل من شلت يده ولا يجد احدا يوضيه يمسح يده على

لا يجب على الزوجة ان توضي الزوج ولا عليه ان يوضيها

وعلى المولى ان يوضي عبده او امته المريض

المريض الذي يبيح التيمم

اخذ الخراج من الاكار ورب الارض غائب ظاهر الرواية انه لا يرجع وفي النسفي يرجع

احد الشريكين اذا ادى الخراج يكون متطوعا

من شلت يده ولا يجد احدا يوضيه يمسح يده على الارض ووجهه على الحائط

اذا لم يكن من يحمله يدع الصلوة

الارض ووجهه على الحائط لانه قادر عليه في كفاية البيهقي وفيها ايضا اذا كان برجله جراحة يضره الغسل ولبس الخف على الاخرى لا يمسح لانه بمنزلة من لبس له الارجل واحدة ولو وضع الخرقة على الجراحة ولبس الخفين مسح عليها لان المسح على الجبيرة كالغسل ولو لبس الصحيحة فسقط الجبيرة ثم مسح الصحيحة متوضيا فاسقط قول ابي حنيفة يمسح لان المسح على الخرقة لا يجب فصار كمن لبس له الارجل واحدة ويجوز المسح على الجبيرة كالغسل ولو لبس الصحيح فسقط الجبيرة ثم مسح الصحيحة وقيل على قياس قول ابي حنيفة يمسح لان المسح على الخرقة لا يجب فصار كمن لبس له الارجل واحدة ويجوز المسح على الجبيرة وان زادت على موضع الجراحة لان في الرفع ضررا وحرجا فصار الزائد تبعا للباقي وكذلك الفصد على هذا والوضوء والمستور سواء في جواز المسح ذكره قاضي ظهير الدين في فتاواه في كفاية البيهقي واستيعاب الجبيرة بالمسح شرط ذكره القاضي ابو زيد في الاسرار وذكر خواهر زاده انه اذا مسح الاكثر جاز ولو سقطت الجبيرة وابدل غيرها مكانها جاز وقيل الاولى ان يعيد المسح على الثاني وان لم يعد اجزاه وفي فوائد الامام ظهير الدين الاسروشني ان المسح على الجبيرة على مراتب ان لم يضره غسل ما تحته يجب غسله وكذا اذا اضره الماء البارد ولا يضره الماء الحار غسل بالماء الحار وان ضره الغسل اصلا مسح على الجراحة بالماء ولا يجوز به المسح على الجبائر وان ضره المسح على الجراحة الآن يمسح على الجبيرة ومن كان بعض اعضائه جراح فان كان الغالب صحيحا غسل ومسح على الجبيرة في الباقي وان كان الغالب هو الجريح تيمم وغسل الصحيح ساقط عندنا وان كان النصف صحيحا لم يذكر في ظاهر الرواية وعن محمد انه لو كان عاجزا عن غسل القدمين والوجه تيمم ولو عجز عن غسل اليد خاصة لا يتيمم هذا التفسير قول ابي حنيفة قال صاحب شرح الطحاوي هذا يثبت ان النصف كالاكثر المستحاضة وصاحب الجرح السائل اذا احتشيا منع ثبوت حكم الدم وذكر العتابي في جوامع الفقه ولو ربط الجراحة ومنع الرباط من السيلان فان لم ينشف الخرقة فهو كالصحيح وان نشفت الخرقة فهو سائل وكذا المفتصد اذا منع الرباط الخروج فهو كالصحيح وكذا المستحاضة فانه روى عن محمد وابن سلام والهندواني انه ان لم يجاوز الى ظاهر الحشو لا ينتقض الوضوء وهو المختار خلافا للحائض لانها لا تصلي ما دامت ترى صفرة او كدرة مع انها لا تسيل بخلاف الاستحاضة المسافر اذا تيمم لعدم الماء ثم مرض مرضا يبيح له التيمم لو كان بعضها لم يجز له الصلاة بذلك التيمم وجعل الاول كان لم يكن لان اختلاف الرخصة يمنع الاحتساب بالرخصة الاولى عن الثانية وتصير الاولى كان لم يكن لان اختلاف الرخص يمنع الاحتساب بالرخصة ونظره مسئلة ايلاء المريض اذا ابان امرأته وهو مريض ونيته مرضه الى ان انقضت المدة فنيته باللسان عند زفر وعندنا بالجماع وينظر في ايلاء المريض فد

بلا غسل

المسح على الجبيرة

والقرحة

المسح على الجبيرة على مراتب

لو عجز عن غسل القدمين والوجه تيمم

الحائض لا تصلي ما دامت ترى صفرة او كدرة وان لم تسل بخلاف دم الاستحاضة

المسافر اذا تيمم لعدم الماء ثم مرض مرضا يبيح له التيمم لو كان بعضها لم يجز الصلوة بذلك التيمم



كتبته من مختلفات القاضي ابي عاصم من باب وقد

# كتاب الصلوة

المريض اذا وجه للصلوة فالسنة ان يستلقي على قفاه ورجلاه نحو القبلة وقال الشافعي ينام على جنبه الايمن كما يوضع في اللحد وعندنا لو فعل ذلك جاز والاول اولى ذكره قاضيخان في الجامع الصغير وذكر قاضي ظهير الدين في آخر باب صلوة المريض من الجامع الصغير ولو صلى على جنبه كما يوضع في اللحد وهو يستطيع الاستلقاء على القفا قال الفقيه ابو جعفر الهندواني عندي لا يجوز هذا وذكر الشيخ ابو عبد الله الجرجاني ما يدل على الجواز هكذا ذكره الامام الصفار ويوجه المريض الذي قرب من الموت الى القبلة كما في اللحد وانما كان كذلك لان النبي عليه السلام قال احب المجالس في كل شيء في النعل والترجل والشافعي يعتبر كيفية صلوة المريض على هذا فانه يقول يضجع على شقه الايمن للصلوة كما اذا قرب موته وكما في القبر والجامع بينهما كون التيامن مندوبا اليه في كل شيء على ما نطق به الحديث والفرق لنا بين الفصلين ان ما به من المرض في صورة النزاع على شرف الزوال فاذا كان مستلقيا لو استطاع وقعد كذلك كان وجهه تلقاء القبلة ولو قدر على القيام وقام كذلك كان وجهه تجاه القبلة فهذا اولى بخلاف ما لو احتضر وما بعد الموت لان ما به ليس على شرف الزوال وذكر في الجامع الصغير من شرح الصدر الشهيد في المريض الذي قرب موته فقال واختيار اصل بلادنا الاستلقاء على القفا وهذا ايسر لخروج الروح والاول هو السنة واذا اشتد مرضه حتى عجز عن الايماء بالرأس يسقط عنه فرض الصلوة في ظاهر الرواية واذا سقط الايماء عندنا ثم خفت مرضه هل يلزمه الاعادة قيل ان زاد عجزه على يوم وليلة لا يلزمه القضاء والا فيلزمه كما في الاغماء وقيل ان كان يعقل لا يسقط عنه الفرض والاول اصح لان مجرد العقل لا يكفي لتوجه الخطاب ذكر محمد في النوادر من قطعت يداه من المرفقين وقدماه من الساقين لا صلوة عليه فثبت ان مجرد العقل لا يكفي ذكره قاضيخان في اخر باب صلوة المريض من الجامع الصغير وفي الملتقط ولو لم يقدر على اداء الصلوات لمرض فهذا كالاغماء ان كان اقل من يوم وليلة يقضي المريض اذا قدر على القيام ولم يقدر على الركوع والسجود لم يلزمه القيام ويصلي قاعدا بايماء وان قدر على الركوع والسجود وعجز عن القيام يصلي قاعدا بركوع وسجود لا يجزيه الا ذلك ولو قدر على القيام ولم يقدر على السجود ذكر خواهر زاده انه اذا اراد ان يومي للركوع يومي قائما واذا اراد ان يومي للسجود يومي قاعدا ذكره قاضي ظهير الدين في فتاواه وانما يسقط عن المريض القيام اذا كان يزداد مرضه او وجعه بالقيام فان لم يكن كذلك ولكن يلحقه نوع مشقة لا يجوز له ترك القيام ذكره قاضيخان في فتاواه وقيل ان نصر صاحب دراسة قيل ان لا يقدر على ان يذهب الى حوائجه نفسه خارج الدار

السنة ان يستلقي المريض اذا وجه للصلوة على قفاه

اشتد مرضه حتى عجز عن الايماء بالرأس سقط عنه الفرض

سقط عن المريض القيام اذا كان يزداد مرضه بالقيام ويلحق المشقة لا يسقط وعليه الفتوى

والفتوى على ما ذكره قاضيخان وذكر صاحب المحيط في المستزاد العجز الذي هو شرط جواز الصلوة
قاعدا ليس هو العجز عن القيام اصلا لا محالة بحيث لا يمكنه القيام بان يصير مقعدا بل اذا عجز عنه اصلا
او قدر عليه الا انه يضعفه ذلك ضعفا شديدا حتى يزيد علته بذلك او يجد وجعا لذلك او يخاف ابطاء
البرء فهذا وما لو عجز عنه اصلا سواء والمريض اذا كان قادرا على بعض القيام دون تمامه كيف يصنع
قال الفقيه ابو جعفر يقوم مقدار ما يقدر فاذا عجز قعد حتى انه اذا كان قادرا على التكبير قائما ولا يقدر
على القيام للقراءة او كان يقدر على القيام لبعض القراءة دون تمامها فانه يكبر قائما ويقرأ ما قدر عليه
قائما ثم يقعد وبه اخذ شمس الائمة الحلواني ولو قدر على الاتكاء دون الانتصاب لم يمكنه اداء الصلوة متكئا
ولو صلى قاعدا لا يجوز ولو قدر على ان يتوكأ بعصا او كان له خادم لو اتكأ عليه قدر على القيام فانه
يقوم متكئا ولو لم يقدر على القعود مستويا وقدر عليه مستندا الى الحائط او انسان يجب عليه ان يصلي
قاعدا مستندا او متكئا ولا يجزيه ان يصلي مضطجعا كل من لا يقدر على اداء ركن الا بحدث سقط
عنه ذلك الركن ومن ابتلي بين ان يؤدي بعض الاركان بحدث او بدون القراءة وبين ان يصلي بالايماء
يتعين عليه الصلوة بالايماء لا يجزيه الا ذلك لان الصلوة بالايماء اهون من الصلوة مع الحدث او
بدون القراءة لان الاول يجوز حالة الاختيار وهو الصلوة على الدابة تطوعا والصلوة مع الحدث
او بدون القراءة لا يجوز الا لعذر والمبتلى بين الشيئين يختار اهونهما ولو كان صلى قائما او قاعدا
سال جرحه واستلقى على قفاه لا يسيل فانه يقوم ويركع ويسجد لان الصلوة مع الحدث كما لا يجوز
من غير عذر فمع الاستلقاء لا يجوز من غير عذر ايضا فاستويا فترجح الاداء مع الحدث لما فيه من
احراز الاركان وعن محمد في النوادر انه يصلي مضطجعا يومي ايماء ذكره قاضيخان في فتاواه وذكر ابو
العباس الصغاني في احكام المريض اذا كان به جرح وكان اذا صلى قائما سال الدم وان صلى
جالسا بركوع وسجود انقطع فانه يصلي جالسا ولو كان يسيل اذا صلى بركوع وسجود ولا يسيل اذا
صلى بالايماء فانه يصلي بالايماء وان سال منه الدم ذكر الزعفراني مريض تحته ثياب ملطخة بالنجاسة
فان كان بحال لا يبسط شيء تحته الا ويتنجس من ساعته يصلي على حاله وكذلك اذا كان لا يتنجس ولكن يلحقه
زيادة مشقة بالتحويل رجل ان صام شهر رمضان يضعف ويصلي قاعدا وان افطر يصلي قائما فانه
يصوم ويصلي قاعدا وان كان يخاف العدو ان صلى قائما او كان خبا لا يستطيع ان يقيم صلبه وان
خرج لم يستطع ان يصلي في الطين والمطر فانه يصلي قاعدا ذكره قاضي ظهير الدين وذكر ايضا ولو كان
يقدر على القيام لو كان يصلي في بيته وان خرج الى الجماعة يعجز عن القيام ماذا يصنع قيل يصلي في بيته

زيادة الضعف او وجدان الوجع او خوف ابطاء البرء تساوي العجز عن القيام

يقدر لو توكأ بعصا او على خادم يقوم متكئا
لو قدر على القعود مستويا ويقدر مستندا

بركوع وسجود وان سال



قائما اجزأه اذا قدر على الركن وقيل الخروج الى الجماعة والمريض الذي له رخصة القعود ان يزداد مرضه
بالقيام وقيل ان يصير صاحب فراش وقيل ان لا يقدر ان يذهب الى حوائج نفسه خارج الدار
والفتوى على الاول ويجلس المريض في صلوته كيف شاء هكذا روي عن محمد عن ابي حنيفة وروى
الحسن عنه انه يتربع عند الافتتاح وعند الركوع يفترش رجله اليسرى وعن ابي يوسف انه يركع
متربعا وهذه مسائل الاصل ذكرها قاضيخان في الجامع الصغير وذكر قاضي ظهير متطوع صلى قاعدا بعذر
او بغير عذر ففي التشهد يقعد كما يقعد في سائر الصلوات فاما في حالة القراءة فعن ابي حنيفة انه يحتبي
وروي عنه انه يتربع ان شاء وعن زفر انه يقعد كما في التشهد قال ابو الليث والفتوى على قول زفر
في هذه المسئلة لانه اقرب الى التواضع والخشوع مريض صلى اربعا جالسا فلما قعد في الثالثة قرأ
وركع قبل ان يتشهد قال هو بمنزلة القيام ويمضي ولو نوى القيام حين رفع راسه من السجدة الثانية
ولم يقرأ ثم تذكر يعود ويتشهد رجل صلى بايماء فلما كان في الرابعة ظن انها الثالثة فنوى القيام
فقرأ وكان في قراءته مقدار التشهد ثم تكلم اجزأته صلوته رجل صلى ركعة بقيام وركوع وسجود
ثم مرض وصار الى حالة الايماء فسدت صلوته في قول ابي حنيفة ذكره في النوادر لان تحريمته انعقدت
موجبة للركوع والسجود فلا يجوز بدونهما في فتاوى قاضيخان وذكر قاضي ظهير الدين هذه المسئلة فذكر
المذهب عنده انه اذا صلى ركعة بقراءة ثم نسي القراءة فانه يستقبلها بالاجماع المريض اذا كان
لا يستطيع التوجه الى القبلة ولم يجد من يوجهه الى القبلة يصلي الى غير القبلة وظاهر الرواية انه لا يعيد
وعن محمد ويكره للمومي ان يرفع اليه عودا او وسادة ليسجد عليه فان فعل ذلك ينظر ان كان يخفض
راسه للركوع ثم للسجود اخفض من الركوع جازت صلوته وان كان يوضع العود على جبهته
لم تجز صلوته ثم اختلف المشايخ انه يعد سجودا او ايماء قال بعضهم ايماء وهو الصحيح وان كانت
الوسادة موضوعة على الارض وسجد عليها جازت صلوته ذكره قاضي ظهير مريض صلى قاعدا فلما رفع
راسه من السجدة الاخيرة من الركعة الرابعة ظن انها الثالثة فقرأ وركع وسجد بالايماء فسدت صلوته
وقيل لا تفسد لانه قاعد حقيقة وهو اختيار الزندويسي المريض اذا عجز عن الايماء يحرك راسه
عن ابي حنيفة انه تجوز صلوته وقال ابو بكر محمد بن الفضل لا تجوز لانه لم يوجد منه الفعل ومن اغمي عليه
ان كان يوما وليلة لزمه القضاء وان كان اكثر من يوم وليلة لم يلزمه القضاء ثم عند ابي يوسف
يعتبر اليوم والليلة من حيث الساعات وعند محمد من حيث الصلوات ما لم تصر الصلوات ستا
لا يسقط عنه القضاء وهو الاصح وان كان يفيق ساعة ثم يعاوده الاغماء فانه على وجهين ان كان

المريض الذي رخصة القعود ان يزداد مرضه بالقيام وعليه الفتوى

انه يعيد

من اغمي عليه

يعتبر اليوم والليلة من حيث الساعات
وعند محمد من حيث الصلوات

الاحدب اذا كان قيامه ركوعا

المعتبر في القضاء حالة الاداء

لا فاقة ثم يعاوده الحمى فهو هذه الافاقة معتبر يبطل حكم ما قبلها واما اذا لم يكن لا فاقة وقت معلوم لكنه
يبغي فيتكلم بكلام الاصحاء ثم تغمى عليه فهذه الافاقة غير معتبرة هكذا قال شمس الائمة الحلوانى وذكر قاضى ظهير خان
الاحدب اذا كان قيامه ركوعا يشير برأسه عند الركوع لانه عاجز عما فوقه ولو اتم قوما فقعودا او
قياما لا يجزيهم نص عليه في مجموع النوازل ولو ضربها الطلق لا تعذر بترك الصلوة ولكنها تتوضأ ان
قدرت او تيمم ان عجزت وان خرج اكثر الولد تدع الصلوة وان خرج اقله لا تعذر بترك الصلوة
وصلوة الملتقط المعتبر في القضاء حالة الاداء حتى اذا فاتته في حالة المرض فقضاها في الصحة يصلي صلوة
الصحيح وان فاتته في الصحة فقضاها في المرض بالايماء او كما يمكنه تجوز افتتح الصلوة صحيحا ثم مرض بني
كما يمكن في رواية الاصول وعن ابي يوسف عن ابي حنيفة يستقبل اذا صار الى حال الايماء افتتح وهو
معذور ثم صح ان ابتداء قاعدا يركع ويسجد فصح قدر على القيام بنى عندهما وعند محمد يستقبل لان
من اصلها ان القائم يقتدى بالقاعد لان القعود اصل القيام حاصل فجاز وعند محمد لا يجوز ولكن
فلا يجوز هذا ايضا وان افتتح بالايماء ثم قدر على الركوع والسجود يستانف اتفاقا الا عند زفر
لان اقتداء الراكع والساجد بالمومي لا يجوز فكذا البناء وعند زفر يجوز اذا صلى المريض على جنازة
قاعدا وهو وليها والقوم خلفه قيام جاز وقال محمد لا يجوز ذكره قاضي خان وذكر القاضي الامام ابو جعفر
الشرجادي في كتابه المسمى بتيسير المطالب الاصل عند ابي حنيفة ان كل من لا يقدر بنفسه فوسع غيره
لا يكون وسعا له وعلى هذا مسائل منها ان المريض اذا لم يقدر ان يحول وجهه الى القبلة بنفسه
وهناك من يحول وجهه اليها وصلى ولم يحول وجهه الى القبلة قال ابو حنيفة يجوز لهذا المعنى وعندهما
لا يجوز لان وسع غيره يكون وسعا له وعلى هذا قول ابي حنيفة في المريض اذا كان على فراش نجس
وهناك فراش طاهر وهو لا يقدر ان يتحول الى فراش طاهر وهناك من يحوله فصلى على مكانه عند
ابي حنيفة جاز وعندهما لا يجوز لهذا المعنى وعلى هذا قال ابو حنيفة في المريض لا يقدر ان يتوضأ
بنفسه وهناك من يوضئه فصلى على مكانه ولم يتوضأ جاز عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز وعلى
هذا الاعمى اذا كان لا يقدر ان يسعى الى الجمعة بنفسه وهناك من يقوده لا يفترض عليه السعي عنده
وعندهما يفترض وعلى هذا الحج

## كتاب الزكوة

ولا تجب الزكوة على المجنون اذا كان مطبقا وتجب على المغمى عليه وان استوعب الاغماء حولا كاملا
ولو جن في اول الحول ثم افاق قبل ان يتم الحول كان عليه الزكوة لان الجنون اذا لم يستوعب الشهر
لا يمنع الصوم فاذا لم يستوعب السنة لا يمنع الزكوة وعن ابي حنيفة اذا بلغ الصبي مجنونا ثم افاق



مريض ... الدين ... اذا اوصى المريض مرض الموت

دين الزكوة

بعد سنين يعتبر الحول من يوم افاق ولا يعتد بما مضى من الحول قبل الافاقة وفي الذي جن في اول
الحول ثم افاق في السنة يعتد بما مضى من الحول والذي يجن ويفيق بمنزلة العاقل منقول عن فتاوى
قاضي خان سئل صاحب المحيط عن المريض مرض الموت اذا قال علي مائة دينار زكوة مالي استهلكت
الاموال بعد حولان الحول ولا مال له سواه هل يصح هذا الاقرار قال يصح بقدر الثلث لان الزكوة
في معنى الصلة ولهذا تسقط بالموت فيكون تبرعا معنى بخلاف الاقرار بالدين للاجنبي فانه يصح وان
احاط جميع ماله وفي عدة الفتاوى متى في الوقف اذا قال عند موته اني استهلكت من اموال الوقف
كذا وكذا او لم يصدقه الورثة ان صدقه الورثة ففي الوقف يعطى من جميع ماله لان له مطالبا وفي الزكوة من ثلثه
لانه لا مطالب له

## كتاب الصوم

رجل خاف انه ان صام يزداد عينه وجعا
او حماه شدة فانه يفطر لانه سبب الوصول الى الشيء هذا لفظ الجامع الصغير والاصل
فيه قوله تعالى فمن كان منكم مريضا او على سفر الآية وتاويله اذا كان مريضا فافطر فعدة من ايام اخر
ومعلوم انه لا يراد به كل مرض قل او كثر لان الآدمي لا يخلو عن قليل مرض بل المراد به مرض يضنيه
فيلزمه وهو ما قلنا فانه اذا كان كذلك يلحقه الضيق والحرج والله تعالى ما جعل في الدين من حرج
ولانا لو قلنا بانه لا يباح له الافطار ادى الى الهلاك لان الجوع يهيج الصفراء وبالصفراء يزداد
وجع العين ووجع العين من اهم الاوجاع على ما قال عليه السلام لا وجع كوجع العين ولا هم كهم الدين وقيل
المرض الذي يبيح الافطار ان يصير صاحب فراش وقيل ان لم يقدر ان يصلي قائما والصحيح ما ذكرنا
وهو ان يخاف بالصوم توقع الزيادة وان نال المرض دون الضعف هل يباح له الافطار قيل
ينبغي له ان لا يفطر ولا يعتبر خوف المرض ثم ان محمدا جعل نفس السفر مبيحا ولم يجعل اصل المرض
مبيحا وانما جعل خوف الزيادة او الهلاك مبيحا لان المرض انواع منها ما يكون الصوم ضررا له
فلا يمكن بناء الحكم على اصل المرض فلم يجعل اصل المرض مبيحا الا بشرط الافضاء الى الحرج كما لم يجعل
نفس النوم حدثا على الاطلاق الا اذا كان سببا لخروج الحدث والسفر يوجب الحرج والمشقة على
كل حال فاعتبر مبيحا رضيع مبطون يخاف عليه من هذا الداء وزعم الاطباء ان الظئر اذا شربت دواء
كذا يبرأ الصغير ويحتاج الظئر الى ان تشرب ذلك نهارا في رمضان قيل لها ذلك اذا قال ذلك الاطباء
الحذاق وكذلك الرجل اذا لدغته حية فافطر بشرب الدواء قالوا ان كان ذلك ينفعه فلا بأس به
الملتقط الكتاب الاطباء الحذاق قال القاضي الامام ظهير الدين وعندي هذا محمول على الطبيب المسلم
كمسلم شرع في الصلوة بالتيمم فوعد له كافر اعطاء الماء لا يقطع الصلوة فلعل غرضه افساد الصلوة

قال النبي صلى الله عليه وسلم لا وجع كوجع العين ولا هم كهم الدين

الطبيب الحاذق محمول على المسلم

عليه فكذلك في الصوم ولو ان رجلا مرض في رمضان يوما ويوما لا فلما كان الحمى غب فافطر على ظن

ان يومه يوم مرضه وما حم فيه كان عليه الكفارة وقيل لا كفارة عليه واختار ظهير الدين المرغيناني

انه يكفر ولو افطر على ظن انه يقاتل اهل الحرب فلم يتفق القتال لا كفارة عليه اشار ظهير الدين

الى الفرق بين مسئلة القتال وبين مسئلة الحمى ووجه ان في القتال يحتاج الى التقدم الافطار ليتقوى

ولا كذلك في المرض في متفرقات صوم فتاوى قاضي ظهير وكذا لو افطرت المراة على ظن ان يومها

يوم حيض ثم لم تحض في يومها ذلك الاظهر ان عليها الكفارة لوجود الافطار في يوم ليس فيه شبهة الاباحة

قال قاضي خان في فتاواه هذا اذا نوى الصوم ثم افطر بعد طلوع الفجر فان لم ينو الصوم في ذلك اليوم

كان عليه القضاء دون الكفارة ومن جنس هاتين المسئلتين لو ان رجلا اكرهه السلطان على السفر

فافطر على ان يخرج مسافرا ثم عفا عنه السلطان فهو على هذه الاقاويل ولو ان رجلا قدم ليقتل

في نهار رمضان فاستسقى رجلا فسقاه فشرب ثم عفا عنه فلم يقتل قال الشيخ الامام ظهير الدين لا يجب عليه

الكفارة لان الاكراه لم يتوجه على شرب الماء فيكون هذا الشرب متقربا عن الشبهة هذه المسائل في

فتاوى قاضي ظهير وبعضها في فتاوى قاضي خان المراة اذا طاوعت زوجها او غيره في نهار رمضان

ثم مرضت في ذلك اليوم او حاضت سقطت عنها الكفارة ومن جامع امراته في نهار رمضان ثم مرض

في ذلك اليوم سقط عنه الكفارة وقيل لا يسقط وهو الاصح مذكور في شرح الطحاوي وفي فتاوى قاضي ظهير

والحامل والمرضع اذا خافتا على انفسهما او ولدهما افطرتا وقضتا لان هذا في معنى المرض ولا فدية

عليهما كالمريض واذا افطر المريض كان عليه القضاء دون الفدية فان مات قبل ان يبرا لا شيء عليه

لانه لم يدرك عدة من ايام اخر وعليه ان يوصي بالفدية مكان كل يوم نصف صاع من الحنطة يجوز منها

ما يجوز في صدقة الفطر ويدفعه وتعتبر ذلك من ثلث ماله وان لم يوص وتبرع الورثة عنه جاز ولا يلزمهم

من غير ايصاء عندنا خلافا للشافعي وان افطر المريض اياما ثم صح انما يلزمه القضاء بقدر ما صح لانه

لا يقدر على القضاء الا بقدر ما ادرك هو الصحيح عند الكل كذا ذكر في الجامع الصغير لقاضي خان وذكر

البيهقي في الكفاية هكذا ايضا وقال وروى الطحاوي ان عند ابي حنيفة وابي يوسف واذا صح يوما

يلزمه الجميع وعند محمد يلزمه بقدر ما ادرك قال وهذا غلط لانه عاجز في ايام لم يبرا فيها فكيف يلزمه

القضاء وانما الخلاف في مسئلة النذر اذا قال المريض لله علي ان اصوم شهرا فمات قبل ان يصح

شيئا لا يلزمه شيء وان صح يوما يلزمه ان يوصي بجميع الشهر بالاطعام عندهما وعند محمد يلزمه الايصاء

بقدر ما ادرك لمحمد القياس على ما مر وهما ان الايجاب العبد معتبر بايجاب الشرع وفي ايجاب الشرع

وهو قضاء رمضان يلزمه بقدر ما صح ولهما ان ذمة المريض لا تحتمل وجوب الصوم فيها وهو مريض

لعجزه وكان النذر مضافا الى وقت الصحة كانه قال بعد الصحة لله علي ان اصوم شهرا ثم مات

قبل تمام الشهر يلزمه ان يوصي به لان الصوم وجب في الذمة وكان عليه تفريغه بالخلف ولا يتوقف

وجوبه على ادراك العدة اما قضاء رمضان مضاف الى ادراك فيتقدر بقدر ما ادرك من الجملة

في كفاية البيهقي وفي الجامع الصغير لقاضي خان وذكر قاضي ظهير الدين في مسئلة نذر المريض بصوم

شهر ان المسئلة محمولة على ما اذا لم يكن قادرا على الصوم بكونه لمرضه وفي كفاية البيهقي اشارة الى

ما قال فانه ذكر تعليل قولهما ان ذمة المريض لا تحتمل وجوب الصوم فيها لعجزه على ما ذكرنا

آنفا وفي مختلفات القاضي ابي عاصم العامري المريض اذا اوجب على نفسه اعتكاف شهر ثم

صح عشرة ونحوه يلزمه اعتكاف جميع الشهر عندهما خلافا لمحمد علل في المسئلة لهما فقال هذه عبادة

متصلة الابعاض فادراك بعض وقته يستدعي وجوب كله كالصلوة ومن اغمي عليه شهر رمضان كله

او بعضه عليه قضاؤه خلافا للحسن البصري لان الاغماء مرض فلا يمنع القضاء كسائر الامراض

ولان الاصل في الاغماء ان لا يدوم ولئن دام فهو على خلاف الاصل وقع فلا يعتبر كالنوم وان جن

الرجل في رمضان كله فليس عليه قضاؤه خلافا لمالك وان افاق في شيء منه قضى ما مضى خلافا للشافعي

ولم يذكر ما اذا افاق في الليلة الاولى ثم اصبح مجنونا واستوعب الشهر كله وذكر في المجرد عن ابي حنيفة وابي يوسف

انه لا يلزمه القضاء وكذا ذكر الفقيه ابو جعفر وهو الصحيح وعلى هذا اذا افاق ليلة وسط الشهر

ثم اصبح مجنونا وان افاق في آخر يوم من رمضان ان افاق قبل الزوال لزمه وان افاق بعد الزوال

فقد اختلف فيه والصحيح انه يلزمه وفي ظاهر الرواية عن اصحابنا لا فرق بين الجنون الطارئ والاصلي

ومن المشايخ من فرق بينهما وقال ان المجنون الاصلي اذا افاق في بعض الشهر بان بلغ مجنونا

ثم افاق في بعض الشهر لا يلزمه قضاء ما مضى وهكذا روي عن محمد وعن ابي يوسف ان الجنون

الاصلي اذا لم يكن مستغرقا لا يمنع وجوب القضاء هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير ولو اغمي عليه

بعد ما غربت الشمس من الليلة الاولى وبقي كذلك جميع الشهر فعليه قضاء جميع الشهر الا اليوم

الاول لان نية الصوم مستحبة في ليالي رمضان فكانت النية موجودة منه ظاهرا والامساك

عن المفطرات وجد منه في اليوم الاول فكان صوما لان العبادة تتادى ممن هو عاقل والاغماء

لا ينافي كونه عاقلا الا ترى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم صار مغمى عليه في المرض الذي توفي فيه

ورسول الله لا يجوز ان يكون عدم العقل الا ترى ان الله تعالى نفى عنه الجنون فقال وما صاحبكم

بمجنون

والاول اصح والاصح

كما صار رسول الله صلى الله عليه وسلم مغمى عليه في مرضه الذي توفي فيه

وقال وما انت بنعمة ربك بمجنون وقال وما بصاحبكم من جنة واذا لم يكن الاغماء منافيا للعقل كان الامساك الموجود منه مسبوقا بالنية صوما فيخرج عن العهدة والمجنون اذا افاق في اليوم قبل الزوال ولم ياكل شيئا ونوى الصوم جاز صومه لان الجنون لا ينافي اصل الصوم ولا صحة الفرضية بدليل انه لو نوى الصوم بالليل وجن بالنهار ولم ياكل جاز صومه ولو صلى في الوقت او حج ثم جن بقي المؤدى فرضا حتى لو افاق لا يلزمه القضاء ولو افاق المجنون قبل الزوال ونوى الصوم ثم جامع في يومه ذلك لا كفارة عليه بالاتفاق هذه المسئلة في فتاوى قاضي ظهير المريض اذا برا في بعض النهار بعد ما اكل فانه يؤمر ان يمسك بقية يومه والاصل فيه عندنا ان من صار في وسط النهار بحال لو كان على تلك الحال في اول النهار يلزمه الصوم فانه يؤمر بالامساك في باقي اليوم تشبها بالصائمين وعلى هذا المسافر اذا قدم بعد ما اكل او المجنون اذا افاق بعد ما اكل والحائض او النفساء اذا طهرت والنصراني اذا اسلم والصبي بلغ والمتسحر بعد طلوع الفجر وهو لا يعلم والذي اكل وهو يرى ان الشمس قد غربت فظهر انها لم تغب فان على هؤلاء الامساك في بقية يومهم عندنا خلافا للشافعي واجمعوا على ان من افطر خطأ بان تمضمض فدخل الماء حلقه او اكل متعمدا او مكرها او افطر يوم الشك فظهر انه من رمضان يلزمه التشبه ومسئلة المتمضمض لا تاتي على قول الشافعي لان عنده لا تفسد صومه ومسئلة المتسحر لا تاتي على قول ابن ابي ليلى لان عنده لا تفسد صومه فاسه على الناسي واجمعوا على انه لا يجب التشبه على الحائض والنفساء والمريض والمسافر في حالة العذر بعض هذه المسائل في الفتاوى وبعضها في شرح الجامع الصغير وذكر الصدر الشهيد في الجامع الصغير غلام بلغ في النصف من رمضان او نصراني اسلم لا ياكل بقية يومه ولم يذكر ان هذا الامساك على طريق الايجاب او الاستحباب واختلف فيه ذكر محمد بن شجاع انه على جهة الاستحباب لانه مفطر فكيف يجب عليه الامساك عن المفطرات وقد قال ابو حنيفة في كتاب الصوم ان الحائض اذا طهرت في بعض النهار لا يحسن لها ان تاكل وتشرب والناس صيام وهذا يدل على استحباب الامساك وقال الامام الزاهد الصفار الصحيح ان ذلك على الايجاب لان محمدا ذكر في كتاب الصوم فليصم بقية يومه وهذا امر والامر على الوجوب وقال في الحائض اذا طهرت فلتدع الاكل والشرب وهذا ايضا امر والذي قال لا يحسن لها ان تاكل وتشرب يعني حتى يقبح لها ذلك الا ترى انه قال في المسافر اذا قام بعد الزوال اني استقبح له ان ياكل او يشرب والناس صيام وهو مقيم فقد فسر لا يحسن بالاستقباح ولا يتركب ان ترك ما هو مستقبح شرعا واجب ومسئلة المسافر ظاهرة وكره هذه الفائدة قاضي ظهير في شرح الجامع الصغير ولو نذر صوم ايام



قبله فلا شيء عليه ولو جن او مرض قبله حتى مضى الشهر ثم افاق فصح قضى عند ابي حنيفة وكذلك اذا ادرك بعضه ولو اكل حين افاق لا ياكل بقية يومه في فتاوى قاضي ظهير الدين واذا امرض المعتكف او جن قضى وان اطبق فالقياس ان لا يقضى كالفرائض ولكن يقضى كالفرائض والحق كالاحرام ذكره قاضي ظهير وذكر في الجامع الفائدة اذا جامعها زوجها وهي صائمة يفسد صومها ذكر قاضي ظهير اما فساد صوم النائمة فظاهر لان النوم لا ينافي الصوم والعذر جاء من قبلها وهو النوم واما الكلام في المجنونة قال الامام الزاهد ابو اسحاق ابراهيم بن اسمعيل الجواب في المجنونة لا يكاد يصح ثم قال وذكر قيدي الامام ابو نصر الصفار عن القاضي الجليل احمد السجستاني عن القاضي ابي طاهر عن القاضي ابي حازم عن بكر العمي وهلال الرأي عن عيسى بن ابان انه قال قلت لمحمد هذه المجنونة فقال لا بل المجبورة يعني المكرهة فقلت الا تجعلها مجبورة فقال بلى ثم قال وكيف وقد سارت به الركاب دعوها المريض او المسافر اذا نوى في رمضان عن واجب آخر كان صومه عما نوى عند ابي حنيفة وعندهما يكون عن رمضان وان نوى التطوع في رمضان وعن ابي حنيفة روايتان في رواية يقع عن التطوع وفي اخرى عن رمضان مريض او مسافر لم ينويا الصوم من الليل في رمضان ثم نويا بعد طلوع الفجر قال ابو يوسف يجزيهما وبه اخذ الحسين

# كتاب الحج

من شرائط وجوب الحج سلامة البدن عن الامراض والعلل في قول ابي حنيفة فلا يجب على المقعد والمفلوج والزمن وان ملك الزاد والراحلة وقال صاحباه سلامة البدن ليس بشرط فعندهما يجب الاحجاج على هؤلاء وان عجزوا بانفسهم وعنده لا يجب الاحجاج والاعمى اذا ملك الزاد والراحلة ان لم يجد قائدا لا يلزمه الحج بنفسه في قولهم وهل يجب الاحجاج بالمال عند ابي حنيفة لا يجب وعندهما يجب وان وجد قائدا لا يجب الحج بنفسه كما لا يجب عليه الجمعة وعند صاحبيه فيه روايتان ما فرقا على احدى الروايتين بين الحج فقالا وجود القائد الى الجمعة ليس بنادر بل هو غالب فيلزمه الجمعة ولا كذلك القائد الى الحج المقعد او المريض الذي عجز عن الحج اذا امر رجلا ان يحج عنه ان مات قبل ان يبرا جاز ذلك في قولهم وان برا كان عليهم اعادة الحج عندنا وقال الشافعي لا يجب المحرم المريض اذا تطيب للتداوي فعليه الكفارة اي الكفارات شاء ومن اجتاز بعرفات وهو مغمى عليه او نائم اجزاه عن الوقوف وان نعت به ذلك قبل الاحرام فاهل عنه اصحابه جاز في قول ابي حنيفة وقالا لا يجوز ولو امر اصحابه قبل النوم والاغماء ان يحرموا عنه اذا نام او اغمي فاحرموا عنه جاز في قولهم حتى لو افاق او استيقظ من منامه ياتي بافعال الحج جاز ولو احرم بالحج ثم اغمي عليه فطافوا به حول البيت على بعير ووقفوا به بعرفات

والمزدلفة ووضعوا الاحجار في يديه ورموا بها وسعوا به بين الصفا والمروة جاز وعن محمد في
المحرم اذا اغمي عليه ثم اذا اطيف به تشبيها بالمتوضئ وعنه انه لو رمي عنه الاحجار ولم يحمل الى
موضع الرمي جاز والافضل ان يرمي الجمار بيده ولا يجوز ان يطاف عنه حتى يحمل الى المطاف ويطاف
به وكذا الوقوف بعرفة هذه الجملة في فتاوى قاضي خان ثم اذا اغمي عليه في الطريق واحرم عنه
اصحابه انما يجوز ذلك عند ابي حنيفة لانه لو امر به صريحا جاز ان يحرموا عنه فكذلك اذا وجد منه دلالة
الامر وانما قلنا انه وجد منه دلالة الامر لانه لما عقد معهم عقد الرفقة وخرج من علمه انه لا يجاوز
الميقات الا محرما صار كانه امرهم واستعان منهم كذا علله القاضي ابو عاصم في مختلفاته ثم قال
فان لم يسلموا اذا امر صريحا ان يحرموا عنه نقول كلما جاز للاب ان يعقد على ولده الصغير
بالولاية جاز ان يعقد الغير على الغير بالامر دليله عقد النكاح والبيع ثم نذكر هنا الاحكام التي تثبت
الاذن بها دلالة وان لم يوجد الاذن صريحا منها مسئلة الحج التي مرت ومنها اذا ذبح اضحية
الغير بغير اذنه في ايام الاضحية جاز استحسانا ولا يضمن الذابح شيئا لانه لما تعين صار المالك مستعينا
ذكر مسئلة الاضحية في الاصل وفي سائر الكتب مطلقة وقيدها الناطفي بما اذا اضجعها للذبح
ومنها اذا وضع القدر على كانون وجعل اللحم فيه ووضع الحطب تحتها فجاء انسان واوقد
النار وطبخ لا يضمن ومنها اذا جعل حنطة نفسه في الدورق وربط الحمار فجاء انسان وساق الحمار
حتى طحنها لا يضمن ومنها اذا سقط حمل انسان في الطريق فجاء انسان وحمل بغير اذن المالك
فهلكت الدابة لا يضمن ومنها اذا اراد رفع جرة بنفسه وامالها الى نفسه فاعانه انسان
على الرفع فانكسرت فها هنا وكل لا يضمن لان الاذن ثابت في هذه المواضع دلالة وهذه المسائل
في غصب الصغرى الا مسئلة الحج ومنها اذا هيأ الزرع ليسقي به زرعه ففتح رجل فوهته
الارض فسقاها لا يضمن ومنها المزارع اذا زرع الارض ببذر رب الارض ولم ينبت حتى
سقاه رب الارض بغير امره ونبت وادرك فالخارج بينهما على الشرط لانه لما هيأ كالزرع والسقي صار
مستعينا من كل من قام به ويكون اذنا منه لذلك دلالة وكذلك لو كان السقي في غير بذر الارض
والمسئلة بحالها لان الاستعانة كما تكون صريحا تكون دلالة تتميما للامر مزارعة الاصل وذكر
صاحب المحيط في غصبه ومن هذا الجنس ما ذكر في كتاب المزارعة ان من احتطب فجعله لهدم
دار فهدم آخر بغير اذنه لا يضمن استحسانا والاصل في جنس هذه المسائل ان كل عمل لا يتفاوت
فيه الناس يثبت الاستعانة منه بكل احد من آحاد الناس كما لو علق الشاة بعد الذبح ليسلخ فجاء

مطلب الاحكام التي تثبت الاذن بها دلالة وان لم توجد صريحا

دلالة وما يتفاوت فيه الناس لا يكون مستعينا بكل واحد من آحاد الناس ص



انسان وسلخ بغير اذنه لا يضمن ومن هذا الجنس ما ذكرنا في مسائل انواع الضمانات مريضا ونحو
دفع الى رجل مالا ليحج عنه حجة الاسلام واراد ان ما يفضل عن الحج من النفقة والثياب وغير ذلك
يكون للمدفوع اليه قال ابن شجاع الحيلة في ذلك ان يقول دافع المال للمدفوع اليه وكلتك ان تهب الفضل
من نفسك وتقبضه لنفسك فتهبه لنفسه ومنها امر غيره بالحج لا يصح امره الا اذا كان عاجزا عن
الحج بنفسه عجزا يدوم الى الموت حتى لو قال لله علي ان يكون حجة نفسا في سنة واحدة وانه فات وقت
الحج وهو يقدر بطلت حجة واحدة لانه قدر بنفسه فانعدم شرط صحة الاحجاج في هذه السنة وعلى هذا
كل سنة يجي وهذا اذا كان الآمر عاجزا عجزا يرجى زواله كالمرض والحبس ونحو ذلك فان كان لا يرجى
زواله كالزمانة والعمى جاز ان يامر غيره بالحج المامور بالحج اذا مرض في الطريق لا يدفع النفقة
الى آخر ليحج الا باذن الآمر وصايا الجامع في الفتاوى وصي ميت دفع الى رجل دراهم ليحج
عن الميت فلما بلغ بغداد مرض فدفع الدراهم الى رجل بغير امر الوصي فحج عن الميت قال الحج
لا يقع عن الميت ولا عن وصيته والحاج الاول والثاني ضامنان الاحصار كما يكون بالعدو
يكون بالمرض عندنا وقال الشافعي لا يكون الا بالعدو والله اعلم

## كتاب النكاح

المريض اذا تزوج امراة في مرضه بالف
درهم وذلك مهر مثلها جاز وتحاص غرماء الصحة بمهرها لان النكاح قد صح وهو من اصول الحوائج
وان نقدها المهر لم يسلم لها وتبعها غرماء الصحة وتحاصونها بديونهم لان ما حصل للزوج من الملك
وهو النكاح لا يصلح لتعلق حق الغرماء فكان تخصيصها ابطالا لحق الباقين كذا ذكر المسئلة
في الايضاح وفي اقرار الزيادات المريض اذا كان عليه دين الصحة فتزوج في حالة المرض بمقدار
مهر المثل يكون مساويا لدين الصحة والزيادة على مهر المثل كان دين الصحة مقدما عليه ولو اقر
لامراته في مرض موته بمهر لا تصدق في اكثر من مهر مثلها وتصدق في مقدار مهر المثل لان القول
قولها الى تمام مهر مثلها من غير اقرار الزوج وفي فتاوى رشيد الدين الوتار في باب الوصية مريض
اقر بمهر لامراته مهر المثل واعطى عوضه لكل المهر شيئا لا يصح لان البيع من الوارث لا يصح
في المرض وان كان بثمن المثل واذا اقر لها بذلك اي بمقدار مهر المثل حتى صح الاقرار ثم قامت
البينة بعد موته ان المراة وهبت المهر لزوجها في حياته هبة صحيحة قالوا لا تقبل البينة في مرض
الموت ثانيا وفي فوائد جدي شيخ الاسلام برهان الدين المريض مرض الموت اذا اقر لامراته
الميتة بالمهر وورثتها من هو وارث الزوج الصحيح بقدر مهر المثل اجاب يصح لان الاقرار

فلا يحج في وقت الحج جاز لانه لم يعرف قدرته عند محمد وفات الحج بجاز ص

الاحجاج

فاحج ثلثين ص

مقدار مهر المثل مساو لدين الصحة في النكاح في المرض

البيع من الوارث لا يصح في المرض وان كان بثمن المثل

مطلب

مقدار مهر المثل حتى صح الاقرار ثم قامت البينة بعد موته ان المراة وهبت المهر قالوا لا تقبل

الاب والابن اذا اجتمعا للمجنونة

للبنت وهي غير وارثة اولان الحكم بمهر المثل حالة الانكار وعن محمد الابن يزوج الام المجنونة عندنا
وقال الشافعي لا يزوجها الا ان يكون الابن من عشيرتها واختلف علماؤنا في الاب والابن اذا
اجتمعا للمجنونة قالا الابن احق وقال محمد الاب احق لانه يملك التصرف في النفس والمال والابن
لا يملك اذا بلغ الابن معتوها او مجنونا بقي ولاية الاب عليه في ماله ونفسه وان بلغ عاقلا
ثم جن او عته هل يعود ولايته فيها قال الفقيه ابو بكر البلخي لا يعود وعند ابي يوسف و يكون الولاية
للسلطان وقال محمد يعود ولاية الاب في النفس والمال جميعا استحسانا وقال محمد بن ابراهيم
الميداني عندنا يعود ولاية الاب وعند زفر تثبت الولاية للسلطان واما اذا جن الاب وعته
هل للابن ولاية التصرف في مال الاب ونفسه فهو على الاختلاف الذي ذكرنا في الابن اذا جن
الولي اذا جن جنونا مطبقا يزول ولايته وان كان يجن ويفيق لا يسقط تصرفه في نفسه وماله
حال جنونه وينفذ ذلك في حالة الافاقة **وتكلموا في الجنون المطبق** قال ابو يوسف هو
مقدر بأكثر السنة وقال محمد بالشهر في الصوم وفي الزكوة مقدر بالسنة وعن ابي يوسف انه رجع
الى قول محمد هذه المسائل في فصل الاولياء من نكاح فتاوى قاضيخان المعتوهة اذا زوجها الاخ
او العم ثم عقلت كان لها الخيار كالصغيرة اذا بلغت وان زوجها الاب والجد لا خيار لها وان
زوجها ابنها لا رواية فيه عن ابي حنيفة قالوا ينبغي ان لا يكون لها الخيار كما لو زوجها الاب
وعن محمد ان لها الخيار في فصل خيار البلوغ من فتاوى قاضيخان رجل به مرض جن باحرابه فادخلت عليه
في بيته وهو لا يشعر بها فخرجت بعد الصبح فاخبر الزوج بذلك فقال لم اشعر بها ثم طلقها وادعت المراة
انه علم بذلك فالقول قول الزوج انه لم يعلم ولا عدة عليها ولا يجب الا نصف المهر المسمى في الملتقط
والفتاوى وفي فتاوى قاضي ظهير وفي كل موضع حدثت الخلوة مع القدرة على الجماع حقيقة كان
عليها العدة وان كان عاجزا عن الجماع حقيقة لا يجب العدة لا نفقة للمريضة اذا لم تزف الى
بيت زوجها فان زفت قالوا لها النفقة وعن ابي يوسف انه لا نفقة لها اذا كانت لا تطيق الجماع
فاذا زفت الى زوجها وهي صحيحة فمرضت في بيت الزوج مرضا لا تحتمل الجماع ان كان بنى بها
كان لها النفقة لان المراة لا تسلم عن المرض في عمرها وان كان لم يدخل بها فمرضت مرضا لا تحتمل
الجماع لا نفقة لها وان اغمي عليها اغماء كثيرا فهو بمنزلة المرض وان بنى بها في منزلها ثم مرضت مرضا
لا تحتمل الجماع وذهبت الى منزل زوجها وهي مريضة على حالها كان له الخيار ان شاء امسكها
وعليه النفقة وان شاء ردها الى منزلها ولا نفقة لها عليه وكذا الصغيرة قالوا انما تجب النفقة على الزوج

تزوج المعتوهة ابنها ثم عقلت لا خيار لها

---

٣٤٦

للمراة المريضة في بيته والصغيرة التي لا تجامع اذا كان يتمكن الزوج من الانتفاع بها مع ذلك المرض
يوجد ما فان كان لا يمكن فلا نفقة لها ولو مرضت المراة في بيت زوجها بعد الدخول واستقلت الى
دار ابويها قالوا ان كانت بحال يمكنه النقل الى منزله بمحفة او نحوها فلم تنتقل فلا نفقة لها وان
كانت لا يمكنها الانتقال فلها النفقة في فتاوى قاضيخان وفي فتاوى ظهير الدين وتجب النفقة للمجنونة
والرتقاء والمريضة وعن ابي يوسف ان كان لا يمكنه جماع المريضة ولم يدخل بها فلا نفقة لها
ولو تزوج امراة في مرض موته بمهر دام وسلمها اليها لا يسلم لها ولكن تكون اسوة للغرماء مريض
كل لسانه فقال له انسان اكون وكيلك في تزوج ابنتك فقال آري ادي لا يصير وكيلا في نكاح
الملتقط والله اعلم

# **كتاب الطلاق**

طلاق المعتوه
غير واقع كطلاق المجنون وتكلموا في الفاصل بين المجنون والمعتوه قالوا المجنون من لا يستقيم
كلامه وافعاله الا نادرا والعاقل ضده والمعتوه من يختلط كلامه وافعاله فيكون ذلك غالبا
وهذا غالبا وكانا سواء وقال بعضهم المجنون من يفعل الافعال القبيحة عن قصد والعاقل
من يفعل ما يفعله المجانين في الاحايين لكن لا عن قصد وانما يفعل على ظن الصلاح والمعتوه
من يفعل ما يفعله المجانين في الاحايين لكن يفعل عن قصد مع ظهور الفساد المصروع
اذا طلق امراته في حالة الصرع لا يقع طلاقه كذا اجاب صاحب المحيط وبان يلفظ الفتوى
والجواب بعد هذا ابو نجين ان شاء الله ثم طلق امراته وهو صاحب برسم فلما صح قال طلقت
امراتي ثم قال اني لست اظن ان الطلاق في تلك الحالة كان واقعا قال مشايخنا حين اقر
بالطلاق ان رده الى حالة البرسم وقال قد طلقت امراتي في حالة البرسم فالطلاق غير واقع
وان لم يرده الى حالة البرسم فهو ماخوذ بذلك قضاء وقال الفقيه ابو الليث هذا اذا كان اذا لم
يكن اقراره بذلك في حال مذاكرة الطلاق في فتاوى قاضيخان مريضة اختلعت من زوجها
بمهرها ثم ماتت ينظر الى ثلثة اشياء الى ميراثه منها والى بدل الخلع والى ثلث مالها فاي ذلك
اقل يجب ذلك ولا يجب الزيادة هكذا ذكر في شرح الطحاوي وذكر نجم الدين في الخصائل المراة
اذا اختلعت في مرض موتها على مهرها الذي لها عليه فان لم يكن دخل بها فقد سقط نصف المهر
بالطلاق قبل الدخول والنصف الآخر وصية وهو لغير الوارث فيصح من الثلث فان دخل بها
وماتت بعد انقضاء العدة فكل المهر وصية ويصح من الثلث لان الاختلاع تبرع وان ماتت
في العدة فكذا عند ابي يوسف ومحمد لان الزوج لم يبق وارثا لرضاه بالفرقة وعند ابي حنيفة

الفرق بين المجنون والمعتوه

ولو فعل العقلاء ان العقلاء من يفعل ما يفعله المجانين ... النهي مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم بخلاف المجنون ... صور

قبل

ينظر الى الاقل من ميراثه ومن المسمى ومن الثلث لانهما متهمان فى حق سائر الورثة ولا يتهمان فى الاقل وسو نظر ما قلنا جميعا فى طلاقها بسوالها فى مرض الموت وحاصل التفاوت بينهما اذا انقضت العدة وفيما اذا لم ينقض ان فيما بعد انقضاء العدة لا ينظر الى قدر حق الزوج فى الميراث وانما ينظر الى الثلث فيسلم للزوج قدر الثلث من بدل الخلع وان كان ذلك اكثر من حقه فى الميراث وقبل انقضاء العدة لا ينظر الى الثلث وانما ينظر الى قدر حقه فى الميراث فيسلم له قدر حقه من الميراث من بدل الخلع دون ثلث المال اذا كان الثلث اكثر نقل من المحيط ولو كان الزوج ابن عمها فان كان لا يرث منها بان كان لها عصبة آخر اقرب منه فهو والاجنبى سواء وان كان يرث منها بحق القرابة وقد مات بعد انقضاء العدة فانه ينظر الى بدل الخلع والى قدر ميراثه منها بحق القرابة فان كان بدل الخلع قدر ميراثه منها او اقل سلم للزوج ذلك وان كان اكثر فالزيادة على قدر ميراثه منها لا يسلم له الا باجازة باقى الورثة هذا اذا كانت مدخولا بها فان كانت غير مدخول وقد اختلعت من زوجها بمهرها فان النصف يعود الى الزوج بحكم الطلاق قبل الدخول لا بحكم الوصية وفى النصف الآخر ينظر ان كان الزوج اجنبيا فهو تبرع فيصح من الثلث وان كان الزوج ابن عم لها ويرث منها فله الاقل من ميراثه منها ومن نصف المهر هذا اذا ماتت فى ذلك المرض فان برات منه سلم للزوج جميع ما سمت له بمنزلة ما لو وهبت شيئا وبرات من مرضها ولا ميراث منها بعد ميراث الزوجية سواء ماتت فى العدة او بعدها لوجود الرضا من كل واحد منهما ببطلان حقه هذا اذا كانت المراة مريضة فلو اختلعت من زوجها وهى صحيحة والزوج مريض فالخلع جائز بالمسمى قل ذلك او كثر ولا ميراث منها سواء ماتت قبل انقضاء العدة او بعده ولو خلعها اجنبى من الزوج بمال ضمنه الزوج وكان ذلك من الاجنبى فى مرض موت الاجنبى فالخلع جائز والطلاق واقع ويعتبر بدل الخلع من ثلث مال الاجنبى وان كان الزوج مريضا حين تبرع الاجنبى باختلاعها فلها الميراث ان مات الزوج من مرضه ذلك وهى فى العدة لانها لم ترض بهذا الطلاق فيعتبر الزوج فارا هذه الجملة من المحيط واذا طلق الرجل امراته طلاقا رجعيا ثم مات وهى فى العدة ورثت كان الطلاق فى الصحة او فى المرض وكذلك لو ماتت المراة فى العدة ورثها الزوج ولو ابان الزوج امراته ان ابانها فى الصحة ثم مرض ومات وهى فى العدة لم ترث وان ابانها فى المرض ان ابانها بسوالها لا ترث ايضا وان ابانها بغير سوالها ثم مات وهى فى العدة ورثته عندنا وان مات بعد انقضاء العدة لم ترث وقال

احلعت وهى صحيحة والزوج مريض صح ولاميراث منها



70

مالك وابن ابى ليلى كان لها الميراث والاصل ان احد الزوجين اذا باشر الفرقة بعد ما تعلق حق الآخر بماله ورثه الآخر وانما يتعلق الحق اذا صار بحال كان الغالب من حاله الهلاك لمرض او غيره لا باصل المرض لان الآدمى لا يسلم عن المرض وليس كل مرض يفضى الى الهلاك فلا بد من حد ضابط قالوا ان كان المريض رجلا اضناه المرض حتى صار صاحب فراش وعجز عن القيام بمصالحه الخارجة ويزداد كل يوم مرضه يتعلق حق الآخر بماله لان الغالب من حاله الهلاك فاذا طلق امراته فى هذه الحالة يكون فارا وان كانت المراة مريضة قال بعضهم ان كانت لا تقدر ان تصلى قائمة ولا تذهب الى المخرج من غير معين كانت صاحبة فراش يعتبر فى جانبها العجز عن المصالح الداخلة وفى جانبه المصالح الخارجة اما الذى يذهب ويجئ فى حوائجه ويحم كل يوم فهو كالصحيح والمقعد والمفلوج الذى لا يزداد مرضه كل يوم فكالصحيح وكذلك صاحب الجرح والوجع الذى لم يجعله صاحب فراش فهو كالصحيح فى فتاوى قاضى خان وذكر فى اوائل هذا الفصل ايضا من فتاواه المسلول اذا طلق امراته وقد طال ولم يضنه كان بمنزلة الصحيح واما المقعد والمفلوج قال فى الكتاب ان لم يكن قديما فهو بمنزلة المريض وان كان قديما فهو بمنزلة الصحيح لان هذه علة مزمنة وليست بقاتلة وذكر فى العدة كذلك وقال الا اذا تغير حينئذ يعتبر من الثلث وتكلم المشايخ فيه قال محمد بن سلمة ان كان يرجى التداوى فهو بمنزلة الصحيح وان كان لا يرجى فهو بمنزلة المريض وقال ابو جعفر الهندوانى ان كان يزداد كل يوم فهو مريض وان كان ينقص مرة ويزداد اخرى ينظر ان مات بعد ذلك سنة فهو كالصحيح وان مات قبل سنة فهو كالمريض وروى ابو نصر العراقى عن اصحابنا انه ينظر ان كان يصلى قاعدا فهو مريض وان كان يصلى مضطجعا فهو كالصحيح وتكلموا ايضا فى الرجل اذا عجز عن القيام بمصالح خارج البيت وهو يقدر على القيام بمصالح داخل البيت قال مشايخ بلخ اذا قدر على القيام بمصالحه وحوائجه سواء كان فى البيت او خارجه فهو بمنزلة الصحيح وقال مشايخنا اذا عجز عن القيام بمصالح خارج البيت يعتبر مريضا وقد ذكر هذه الجملة فى طلاق فتاوى قاضى خان وفى قضايا الجامع الصغير المقعد والمفلوج والمسلول اذا تطاول ذلك وصار بحال لا يخاف منه الموت فهبته من جميع المال وفى بعض الحواشى بخط الموثوق به عند هذه المسئلة لم يتبين فى الكتاب حد التطاول وبعضهم قدروا بسنة وبعضهم لم يقدروا ذلك واعتبروا العرف والعادة انه كان فى العرف والعادة يعد تطاولا والا فلا قلت وذكر ابو العباس

الادمى لا يسلم عن المرض

مرض الموت

المسلول والمقعد والمفلوج

برام

الصغانى فى احكامه ان اصحابنا قدروا التطاول بسنة وقال فيه والمقعد والمفلوج اذا وجب فى اول
ما اصابه ثم مات فى ايام قليلة يكون الهبة من الثلث لان العلم لم يصر عادة وذكر قاضى خان فى الجامع الصغير
صاحب السل والدق قيل ان يصر صاحب فراش لا يكون فى حكم المريض لان الانسان قلما يخلو عن قليل
مرض فما دام يخرج فى حوائج نفسه ولم يصر صاحب فراش لا يعد مريضا عند الناس وفى فتاوى قاضى ظهير
عن ابراهيم فى امراة يضربها الطلق قال هى بمنزلة المريض قال شمس الائمة السرخسى اذا اخذها وجع الولادة
فهى بمنزلة المريض لانها اشرفت على الهلاك الا انه قد يأخذها الوجع ثم يسكن ذلك وباعتبار الوجع
لا يصير البرء غالبا كالمريضة بمنزلة مرض يعقبه برء وانما يصير مريضة اذا اخذها الوجع الذى يكون
آخره انفصال الولد عنها وسلامتها به او موتها لان المعتبر مرض الموت وهو ما يتصل به الموت
وقال صاحب المحيط ذكر محمد فى الاصل مسائل تدل على ان الشرط خوف الهلاك على طريق الغلبة لا كونه
صاحب فراش فانه قال اذا اخرج الرجل للقصاص او للرجم فهو فى حكم المريض وكذا اذا بارز وخرج
عن الصف ولو كان محصورا او محبوسا فى حد او قصاص او واقفا فى صف القتال فهو فى حكم الصحيح
والمراة فى حالة الطلق فى حكم المريضة وان لم تكن صاحبة فراش واذا نزل فى مسبعة او ركب سفينة
فهو كالصحيح واذا اخذه السبع بفمه او انكسرت السفينة وبقى على لوح واحد فهو كالمريض
ولو طلق بعد اضطراب السفينة قبل انكسارها لا يكون فارا ذكره قاضى خان وذكر قاضى ظهير الدين
وان هاجت الامواج وتلاطمت وخيف الغرق فهو بمنزلة المريض ثم قال صاحب المحيط وفى الجامع الصغير
ايضا ما يدل على ان الشرط خوف الهلاك على طريقة الغلبة فانه قال فى المسلول والمفلوج ما دام
يزداد ما به فهو فى حكم المريض وان صار قديما لا يزداد فهو بمنزلة الصحيح وكذلك المدقوق على هذا
وبه اخذ بعض المشائخ وبه كان يفتى الصدر الكبير برهان الدين والصدر الشهيد حسام الدين رحمهم الله
ومن المشائخ من قال اذا اخرج للرجم فهو فى حكم المريض واذا خرج للقصاص فهو فى حكم الصحيح
وفى المنتقى عن ابى حنيفة ان المبارز طلاقه كطلاق الصحيح وهذا خلاف ما ذكرنا فى مسائل الاصل
وقال القاضى الامام ظهير الدين وقد تكلف بعض المتأخرين فقال اذا كان بحيث يخطو ثلث خطوات
من غير ان يستعين باحد فهو فى حكم الصحيح فى التصرفات وهذا ضعيف فالمريض جدا لا يعجز عن هذا
القدر اذا تكلف فكان المعتبر ما قلنا ثم فى كل موضع صار فى حكم المريض فطلقها ومات وهى فى العدة
ورثت مات بهذه الجهة او بجهة اخرى هكذا ذكر فى الجامع الصغير ولهذا قال فى الاصل المريض الذى
هو صاحب فراش اذا طلق امراة ثلثا ثم قتل انها ترث لطعن عيسى بن ابان فقال لا ميراث لها لان

في الطلوع عن فصل المرض

في الطلق في منزلة المريض

المدقوق بمنزلة الصحيح



مرض الموت ما يكون سببا للموت ولم يوجد لكنا نقول قد اتصل الموت بمرضه حين لم يصح حتى مات
وقد يكون الموت سببا فلا يتبين بهذا ان مرضه لم يكن مرض الموت وان نحيها لم يكن بائنا فيها لهذا
ذكره قاضى ظهير ولو كان صاحب فراش فطلق ثم صح ثم مرض ومات وهى فى العدة لا يكون فارا ولو كان
الرجل دخيلا فى صحته بطلاق امراته ثلثا ثم مرض ولم يستطع عزله حتى طلقها ثلثا فى مرضه لم ترث ولو قدر
على عزله ورثته والمسئلة فى المنتقى وذكر فى المحيط ولو طلقها ثلثا وهو مريض وهما لا يتوارثان ثم صار
بحال يتوارثان بان يكون احدهما رقيقا فعتق او كانت المراة كتابية فاسلمت لم ترثه ولو طلقها ثلثا
وهو مريض ثم قبلت ابن زوجها ثم مات وهى فى العدة ورثته ولو ارتدت فى عدتها ثم اسلمت لم ترث
ولو قال الزوج ان لم افعل كذا فانت طالق فلم يفعل حتى مات ورثته ان كان دخل بها وان ماتت هى
ورثها ولو قال اذا مرضت فانت طالق ثلثا ثم مرض فمات منه ورثته وكان ابو القاسم الصفار
يقول ينبغى ان لا ترث اذا ارتدت المراة وهى مريضة ثم ماتت فى العدة فلزوجها الميراث ولو
ارتدت وهى صحيحة لم يرثها واذا ارتد الزوج ورثت ما دامت فى العدة وان كان الزوج صحيحا واذا آلى
منها وهو صحيح ثم بانت بالايلاء وهو مريض لم ترث وان كان الايلاء فى المرض ورثت لمباشرة سبب
الطلاق ولو قال لامراته فى مرضه قد كنت طلقتك ثلثا فى صحتى او قال جامعت ام امراتى او ابنة امراتى
او قال تزوجتها بغير شهود او كان بيننا رضاع قبل النكاح او قال تزوجتها فى العدة وانكرت
المراة ذلك بانت منه ولها الميراث فان صدقته فلا ميراث لها ذكره فى الصغرى وذكر فيها ايضا فى فصل
العدة المريض اذا قال لامراته طلقتك فى صحتى ثلثا وانقضت عدتك فصدقته كان لها ان تتزوج فى الحال
فى باب طلاق المريض من الاصل واذا مات الرجل فقالت كان طلقنى ثلثا فى مرض موته وانا فى العدة
ولى الميراث وقالت الورثة طلقتك فى صحته ولا ميراث لك فالقول قولها ولو اقاموا بينة ووقتوا وقتا
وشهدت بينة الورثة انه كان صحيحا فى ذلك الوقت اخذ ببينة الورثة وهذا خلاف ما لو قال لنا امراته
وهى مسلمة بعد موته وقد كانت من قبل يهودية او نصرانية اسلمت قبل موته وقالت الورثة بعد موته
فالقول قول الورثة واذا طلق امراته ثلثا فى مرض موته ومات وهى تقول لم تنقض عدتى قبل قولها
مع اليمين وان تطاولت المدة وان نكلت فلا ميراث لها كما لو اقرت بانقضاء العدة ثم انكرت
الانقضاء ولو لم تقل شيئا ولكنها تزوجت بزوج آخر فى مدة تنقضى فى مثلها العدة ثم قالت لم تنقض عدتى
من الاول فانها لا تصدق على الثانى وهى امراة الثانى ولا ميراث لها من الاول وجعل اقدامها على
التزوج اقرارا منها بانقضاء عدتها ولو لم تتزوج ولكن قالت ايست من الحيض واعتدت بثلثة

وقد نظلا وهما فى الصحة ثلثا ثم مرض ولا يستطيع
عزله فطلقها ثلثا فى مرضه لم ترث

قال فى مرضه كنت طلقتك ثلثا فى صحتى
او جامعت ام امراتى او ابنتها او
تزوجتها بغير شهود او بيننا رضاع
او تزوجتها فى العدة وانكرت
طلقتك
فى صحتى ثلثا وانقضت عدتك
فصدقته كان لها ان تتزوج فى الحال

قال
طلقنى ثلثا فى مرض موته وانا فى العدة
ولى الميراث وقالت الورثة فى صحته
فالقول قولها

اشهد ثم مات الزوج وحرمت عن الميراث ثم تزوجت بعد ذلك بزوج وجاءت بولد او حاضت فلها
الميراث من الاول ونكاح الآخر فاسد اذا وقع الطلاق بسؤالها في مرض موته او وقعت الفرقة بمعنى
من قبلها فلا ميراث لها وقد مرت المسئلة وكذلك امراة العنين اذا اختارت نفسها في مرض موته فلا ميراث
لها وان جامعها ابن المريض مكرهة لا ترث قال في الاصل الا ان يكون الاب امره بذلك فيستقل فعل الابن
الى الاب في حق الفرقة كانه باشر بنفسه فيصير فارا ولو جاءت الفرقة من المراة في مرضها او في حال الطلقها
ترده ورث الزوج منها وفي الجامع الصغير اذا قال لها طلقتك ثلثا في صحتي وانقضت عدتك وصدقته
المراة ثم اقر لها بدين واوصى لها بوصية فلها الاقل من ذلك ومن الميراث ومن الوصية في قول علمائنا
وقال زفر لها الاقرار والوصية وانما يكون لها الاقل منها عندنا ان لو مات الزوج ومن في العدة
اما اذا مات بعد انقضائها فلها جميع ما اقر لها نص عليه في الجامع في باب الاقرار في المرض بالدين
للمراة واذا علق الزوج طلاق امراته بفعل نفسه ففعل ذلك الفعل وهو مريض فهو فار سواء كان
التعليق في الصحة والشرط في المرض او كان التعليق والشرط في المرض ويستوي ان يكون فعلا للزوج
منه بد كدخول الدار او لا بد له كالصلوة والكلام مع الابوين وما اشبههما وان حصل التعليق بفعل
اجنبي ومباشرة الشرط في مرض الزوج ورثت وان حصل التعليق في حالة الصحة لا ترث وكذا الحكم
اذا حصل التعليق بفعل سماوي نحو مجي راس الشهر وما اشبهه وان حصل التعليق بفعلها ان كان فعلا
لها منه بد فانها لا ترث على كل حال وان كان فعلا لا بد لها منه ان كان التعليق في حالة المرض
لا ترث بالاجماع وان كان التعليق في حالة الصحة والشرط في حالة المرض فانها ترث في قول ابي حنيفة
وابي يوسف وقال محمد لا ترث هذه الجملة في المحيط وفي بعاوى قاضي خان واذا وقعت الفرقة بين الزوجين
في مرض المراة بفعلها ثم ماتت في العدة ان كانت الفرقة طلاقا كالفرقة الواقعة باختيارها بسبب
الجب والعنة واللعان في قول ابي حنيفة لا يرثها الزوج وان لم يكن طلاقا كالفرقة الواقعة بخيار
البلوغ من الصغيرة وخيار العتق وردة المراة ورثها الزوج امراة قالت لزوجها المريض طلقني فقال
انت طالق ثلثا ثم مات وهي في العدة ورثت لانها ما رضيت بالثلث فلا يبطل حقها في الميراث كما لو قالت طلقني
تطليقة رجعية فابانها مريض طلق امراته ثم قبلت زوجها لا ترث مريض قال لامراته الامة اذا
اعتقت فانت طالق ثلثا فاعتقها مولاها ثم مات الزوج وهي في العدة كان لها الميراث ولو قال
لامراته الامة انت طالق ثلثا غدا وقال لها مولاها انت حرة غدا او بدا المولى ثم الزوج فجاء غد
يقع الطلاق والعتاق ولا ترث المراة ولو قال لامته انت حرة غدا وقال زوجها انت طالق ثلثا بعد غد



ان علم الزوج بكلام المولى يكون فارا والا فلا رجل اعتق امته وهي تحت زوج ثم طلقها الزوج ثلثا
في مرضه وهو يعلم بعتقها او لا يعلم يكون فارا اذا قال المسلم المريض لامراته الكتابية اذا اسلمت فانت
طالق ثلثا فاسلمت ثم مات الزوج كان فارا امراة ادعت على زوجها المريض انه طلقها ثلثا فجحد وحلفه
القاضي فحلف ثم صدقته المراة ومات ان رجعت الى التصديق قبل الموت كان لها الميراث وان رجعت الى
تصديقه بعد موته لا يصح تصديقها رجل قال لامراته في صحته اذا شئت انا وفلان فطلاقك طالق
ثلثا ثم قال في مرض فشاء الزوج والاجنبي الطلاق جميعا او شاء الزوج ثم الاجنبي ثم مات لا ترث وان شاء
الاجنبي اولا ثم الزوج ورثت واذا كانت المطلقة في المرض مستحاضة وكان حيضها مختلفا ففي
الميراث تاخذ بالاقل لان المال لا يستوجب بالشك وان كان حيضها معلوما فانقطع الدم عنها فكان
ايامها اقل من عشرة فان ماتت قبل ان تغتسل او قبل ان يذهب وقت الصلوة ترث وكذلك ان اغتسلت
وبقي عضو لم يصبه الماء سئل صاحب المحيط مردي را صرع مي داد در حالتي كه مصروع بود زن را
طلاق داد اجاب طلاق واقع نشود وسئل مردي ديوانه شد در حالت افاقت طلاق داد
وديوانه شد در حال ديوانگي در عدت مراجعت كرد بفعل يا بقول رجعت درست باشد
يا ني اجاب ني والله اعلم واجاب القاضي الامام فخر الدين خان درست باشد وسئل عن امراة
طلقت نفسها في مرض زوجها فبلغه الخبر فاجاز وهو مريض ثم مات الزوج قال نعم ترث ولا يكون
هذا مثل ان طلقها بسؤالها لانها لم ترض بفعل المبطل لان قولها طلقت نفسي لم يكن مبطلا بل موقوفا
على اجازته فاذا اجاز في مرضه فكانه انشاء الطلاق ابتداء فيصير فارا وسئل عمن اكره على ان
يطلق امراته ثلثا في مرضه ثم مات هل يصير فارا قال لا يصير نعم حتى يرث منه لان الاكراه لا يؤثر في
الطلاق بدليل وقوع المكره ولا رواية لهذا في الكتب قال وقال بعض الفقهاء ينبغي ان لا يصير فارا
لكونه مجبورا في ذلك فانه ذكر في شرح عصام اذا اكره على قتل مورثه فقتل لا يحرم عن الميراث و
وان كان المكره وارثا يحرم وان لم يوجد منه القتل قال صاحب المحيط بعد ذلك لا يصير فارا فاني
وجدت مسئلة في الفرائض يدل على انه لا يصير فارا مذكور في فوائد صاحب المحيط اذا اعتق عبدا
مجنونا او معتوها عن ظهاره لا يجوز وان كان يجن ويفيق يجوز اذا اعتقه في حال افاقته
والمريض في حد مرض الموت لا يجوز وان كان مرجو منه ويخاف عليه يجوز آلى من امراته وهو مريض
لا يقدر على الجماع كان فيه باللسان عندنا فان تقول فئت اليها فان فاء بلسانه ثم برئ الا ادعه
الا شهر يبطل ذلك الفيء ولا يكون فيئه الا بالجماع وهذا اذا كان الايلاء مطلقا مرسلا فاما اذا كان معلقا

طلق امراته في الافاقة ورجع في الجنون

طلقت نفسها في مرض زوجها فاجاز ترث وان قالت طلقني لا ترث

اكره على قتل مورثه فقتل لا يحرم

بالشرط فانه يعتبر المرض في حق جواز الفيء باللسان وعدمه وقت وجود الشرط لا وقت وجود الايلاء
حتى ان من قال لامرأته وهو صحيح ان تزوجتك فوالله لا اقربك فلم يتزوجها حتى مرض مرضا لا يستطيع
الجماع معه ثم تزوجها وهو مريض ففاء اليها باللسان كان فيئه صحيحا والمعتبر في اعتبار الفيء باللسان
هو العجز الحقيقي دون العجز الحكمي وفسر العجز الحقيقي فقال ان يكون الزوج مريضا لا يستطيع جماعها او
كانت مريضة او صغيرة لا يستطيع جماعها او كانت غائبة مسافة لا يقدر على قطعها في مدة الايلاء
هكذا ذكر في الجامع والعجز الحكمي ان يكون احدهما محرما ولو كان محبوسا فهو ملحق بالعجز الحكمي على رواية
الجامع القدوري يلحق بالعجز الحقيقي حتى يعتبر فيه الفيء باللسان ثم انما يعتبر الفيء باللسان في حق المريض
حال قيام الزوجية لا بعد البينونة حتى ان المريض اذا آلى من امرأته ومضت اربعة اشهر ولم يفئ اليها
حتى بانت منه بتطليقة ثم فاء اليها بلسانه بعد ذلك لا يبطل الايلاء حتى لو تزوجها وهو مريض على
حاله ثم مضت اربعة اشهر ولم يفئ اليها بانت بتطليقة اخرى فاما الفيء بالجماع فكما يعتبر حال قيام
الزوجية يعتبر بعد البينونة حتى ان الصحيح اذا آلى من امرأته ومضت اربعة اشهر وبانت منه بتطليقة
ثم جامعها بعد ذلك يبطل الايلاء حتى لو تزوجها بعد ذلك ومضت اربعة اشهر اخرى من غير جماع لا يقع
عليها طلاق آخر وفي المريض الفيء باللسان ولا يعتبر الفيء بالقلب آلى وهو مريض ثم مرضت امرأته
قبل ان يبرأ هو ثم برأ وبقي مرضها الى ان انقضت المدة فانه يفيء بالجماع عندنا وعند زفر فيئه بالقول
لنا انه اختلف سبب الرخصة لان كلا المرضين يوجب جواز الفيء باللسان واختلاف اسباب الرخصة
يمنع الاحتساب بالرخصة الاولى على الثانية ويصير الاولى كان لم يكن كالمسافر اذا تيمم لعدم الماء
ثم مرض مرضا يبيح له التيمم بانفراده. كذلك ههنا مرض المرأة يبيح الفيء بالقول فلا يبنى حكمه على مرض
الزوج ثم تمام هذا في مختلفات القاضي الامام ابي عاصم في الطلاق في باب ذكر المريض المولى اذا جامع
المختلعة امرأته فيما دون الفرج لا يكون ذلك فيئا وان قربها في الحيض يكون فيئا رجل طلق امرأته
في المرض فمات الزوج بعد انقضاء العدة كان المشكل من مشايخ البيت لوارث الزوج لانها
صارت اجنبية بانقضاء العدة ولم يبق لها يد وان مات قبل انقضاء العدة كان المشكل للمرأة
عند ابي حنيفة لانها ترث فلم تكن اجنبية وكان هذا بمنزلة ما لو مات الزوج قبل الطلاق وفي اجل
العنين سنة اذا مرض احدهما مرضا لا يستطيع الجماع معه عن محمد انه لا يحتسب الشهر وما دون الشهر
يحتسب من السنة وهو الصحيح ما قيل في هذه المسألة المبتوتة والمتوفى عنها زوجها يلزمها الحداد وهو
الاجتناب عن الطيب والدهن والكحل ولبس المطيب وانما يلزمها الاجتناب عن هذه الاشياء

المبتوتة والمتوفى عنها زوجها يلزمها الحداد

الحداد



حالة الاختيار اما في حالة الاضطرار بان اشتكت راسها او عينها فصبت عليه الدهن او اكتحلت لاجل المعالجة
فلا بأس به ولكن لا يقصد به الزينة ولذلك اذا اعتادت الدهن فخافت وجعا يلحق بها لو لم تفعل فلا بأس
به اذا كان الغالب هو الحلول لكن لا تقصد به الزينة والله اعلم بالحقيقة

## كتاب العتاق

مريض قال لقوم مجلوبين قد كان مر ابتداء فمليت ينبغي لهؤلاء ان يعتقوهم في فتاوى قاضي خان
المريض اذا قال لعبده ان مت من مرضي هذا فانت حر فقبل العبد لا يعتق ولو قال ان مت
في مرضي فانت حر يعتق هو ما دم صاحب المحيط رجل دبر عبده ثم ذهب عقله فالتدبير على حاله وان كان
في التدبير معنى الوصية بخلاف ما اذا اوصى برقبته لانسان ثم جن ثم مات حيث يبطل الوصية و
الفرق ان التدبير معنى الوصية بخلاف ما اذا اوصى برقبته لانسان ثم جن ثم مات حيث يبطل الوصية
والفرق ان التدبير احتمل معنى التعليق والتعليق لا يبطل بالرجوع ولا كذلك الوصية ولهذا جاز
تدبير المكره ولا يجوز وصيته في فتاوى قاضي ظهير وفيه ايضا اقر انه في مرضه بالف درهم وليس
وارث سواه ثم مات ولم يدع مالا الا مملوكا سواه لا بن له وقيمة المملوك مثل الدين قال
محمد يعتق المملوك لان الاقرار في المرض وصية ولو كان الاقرار في الصحة لا يعتق لانه لم يملك المملوك
لاحاطة الدين بالتركة ولهذا تبين ان دين الوارث في التركة يمنع ملكه فيها هكذا ذكر محمد وذلك في
الصغرى الوارث اذا قضى الدين الذي في التركة من ماله يصير التركة مشغولة بدينه حتى لا يملكها الوارث
اشار الى ذلك في ماذون الجامع الكبير لخواهر زاده وذكر في الباب الرابع عشر منه عوى الجامع ان
استغراق التركة بدين الوارث اذا كان هو الوارث لا غير لا يمنع الارث رجل قال لجاريته قد
ولدت مني هذه ام ولدي ان كان القول في الصحة يصير ام ولده سواء كان معها ولد او لم يكن وان كان
القول في المرض فان كان معها ولد له يعتق من جميع ماله وان لم يكن معها ولد يعتق من الثلث في
عتاق فتاوى قاضي ظهير وفي اقرار الصغرى اعتق احد عبديه ثم مرض فبين في كبر العمة فالعتق من
جميع المال مريض اوصى لرجل ومات فادعى الورثة والموصى له في الصحة فالقول للورثة ولا شيء للموصى
له انه اعتق العبد لكن اختلفوا فقالت الورثة اعتق في المرض وقال الموصى له في الصحة فالقول للورثة
ولا شيء للموصى له الا ان يفضل من الثلث شيء او تقوم له بينة وتمام هذا في باب اعتبار حالة الوصية
من وصايا الهداية اقر في مرض موته بعبد بعينه لامرأته ثم اعتقه بعد ذلك فان صدقه الورثة فعتقه
باطل وان كذبوه جاز عتقه من الثلث والمسألة في اقرار الصغرى قلت والمسألة باطلاقها تدل
على ان المريض اذا اقر لوارثه بعين وصدقه بقية الورثة في حياته بذلك لا حاجة الى التصديق بعد الموت

فرق بين فانت حر وانت حر بدون الفاء

بالجنون ولهذا لا يبطل صح

الوارث

اذا قضى الدين الذي في التركة من ماله يصير التركة مشغولة

يصير ام ولد صح

اقرار المدين للوارث

بخلاف الوصية بما زاد على الثلث فانه لا ينفذ الا باجازة الورثة بعد موت الموصي وقد اجاب شيخ الاسلام نظام الدين في مسئلة الاقرار بالدين لوارثه كذلك وصورتها اقر المريض لوارثه بدين فصدقه الوارث الآخر ثم مات المريض هل يكفي التصديق الذي كان في حياة المورث او يحتاج الى تصديق آخر بعد الموت اجاب لا يحتاج الى التصديق الجديد والله اعلم وذكر قاضي ظهير في فتاواه في الوصايا التصرفات المفيدة لاحكامها قبل الموت من المريض هل يعتبر فيها اجازة الورثة قبل الموت لا رواية فيها وذكر شيخ الاسلام علاء الدين السمرقندي في الجامع الصغير المريض مرض الموت اذا اعتق عبدا او يوصي به الورثة قبل الموت فالعبد لا يسعى في شيء كاتب عبده في مرضه ولا مال له غيره ثم اقر باستيفاء بدل الكتابة جاز من الثلث ويسعى في ثلثي قيمته بخلاف ما لو باع عينا له من اجنبي في مرضه ثم اقر باستيفاء ثمنه حيث يصح من جميع المال في آخر الباب الرابع من اقرار الجامع والجنايات فيما بين بعده مذكور في الصغرى ورأيت في آخر الباب الرابع من اقرار الجامع هذه المسئلة كما ذكرنا الا انه قال في مسئلة بيع المريض اذا اقر باستيفاء الثمن انه يصدق اذا لم يكن عليه دين او باقي حسن هذا في مسائل بيع المريض واقراره مريض قد يعتق عبده او اقر بانه تصدق به على فلان فهو من الثلث في آخر اقرار النوازل وباقي شيء منه في مسائل وقف المريض المريض اذا اعتق في مرض موته ولا مال له سواه فعتقه موقوف عند ابي حنيفة حتى لو شهد هذا المعتق لا تقبل شهادته لانه من التصرفات التي لا تحتمل الفسخ بعد النفاذ فيتوقف وسطره في وصايا الصغرى قال صاحب المحيط المريض اذا قال لورثته اعتق عبدي ان شاء الله بعد موتي صح الامر ولم يصح الاستثناء لان ذكر الاستثناء في الاوامر باطل وقال القاضي الامام المنتسب الى اسبيجاب وكذا هذا في كل امر نحو قوله بع عبدي ان شاء الله وقال طلق امرأتي ان شاء الله لا يصح الاستثناء لانه استثناء تعطيل فلا يعمل عليه بخلاف قوله امرك بيدك ان شاء الله حيث يصح لانه تمليك وانه يعمل في التمليكات قال صاحب المحيط وفي القدوري اشارة الى ان الاستثناء يعمل في الاوامر ولو قال غصبت عبدك امس ان شاء الله يعمل الاستثناء حتى لا يصح الاقرار بالغصب وفيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد وفي بعض اصول الفقه الاستثناء هل يعمل في الاوامر فيه خلاف قال بعضهم يعمل وقال بعضهم لا يعمل والله اعلم

الاستثناء في الاوامر باطل

# كتاب الوقف

ان مت من مرضي هذا فقد وقفت ارضي ثم برأ لم يكن وقفا

عن ابي بكر فيمن قال ان مت من مرضي هذا فقد وقفت ارضي ثم برأ من مرضه لا ان يبيعها وكذلك ان مات لانه علقه بالخطر قال الفقيه ابو الليث لو قال اذا مت جعلت ارضي هذه وقفا لا يجوز كما لو قال ان دخلت الدار



ان دخلت الدار فاجعل يا فلان ارضي وقفا جاز

فقد جعلت ارضي وقفا لا يجوز ولو قال ان دخلت الدار فاجعل يا فلان ارضي وقفا جاز في وقف النوازل ذكر في وقف الصغرى ان تعليق الوقف بالشرط جائز وفي وقف العدة لو قال في مرضه جعلت غلة كرمي وقفا او قال جعلت غلة كرمي وقفا وفي الكرم ثمر او لم يكن يصير كرمه وقفا بثمره ان كان كذا لان الغلة انما يصير وقفا بوقف الكرم فصار كقوله وقفت كرمي بما فيه من الغلة وفي وقف النوازل قال ابو بكر فيمن قال في مرضه اشتروا بغلة داري كل شهر بعشرة دراهم خبزا وفرقوا بين المساكين فهذه الدار تصير وقفا كقوله وقفت داري هذه بعد موتي اذا كان للواقف ابنة محتاجة وانه وقف ضيعة على الفقراء ان وقف في الصحة جاز الصرف اليها والى اولادها المحاويج وان وقف في المرض لا يجوز الصرف اليها ويصرف الى اولادها في آخر وقف النوازل وذكر قاضي خان في فتاواه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل الوقف على ثلثة اوجه اما ان يكون في الصحة او في المرض او وقف بعد الموت فما كان في صحته فالقبض والافراز يكون شرطا لصحته كالهبة وما كان بعد موته فالقبض والافراز ليس بشرط لصحته لانه وصية الا انه يعتبر من الثلث وما كان في حالة المرض فحكمه حكم الوقف في الصحة وان كان يعتبر من الثلث كالهبة في المرض تعتبر من الثلث ويشترط فيها ما يشترط في الهبة من القبض والافراز كذلك الوقف في المرض وذكر الطحاوي ان الوقف المنفذ في المرض كالمضاف الى ما بعد الموت لان تصرف المريض مرض الموت في الحكم بمنزلة المضاف الى ما بعد الموت حتى يعتبر من الثلث وذكر شمس الائمة السرخسي الصحيح ان وقف المريض مرض الموت بمنزلة المباشرة في الصحة حتى لا يمنع الارث في قول ابي حنيفة ولا يتعلق به اللزوم كالعارية الا ان يقول في حياتي وبعد وفاتي فحينئذ يكون لازما اذا كان مؤبدا ويصير الا بركم الموصي بالخدمة في لزوم الوصية بعد الموت مريض وقف داره في مرض موته فهو جائز اذا كانت تخرج من الثلث وان لم تخرج واجازه الورثة فكذلك وان لم يجيزوا بطل فيما زاد على الثلث وان اجاز بعض الورثة دون البعض جاز بقدر ما اجازوا وبطل الباقي الا ان يظهر للميت مال غير ذلك فينفذ الوقف في الكل فان كان الوارث الذي لم يجز الوقف باع نصيبه قبل ان يظهر للميت مال آخر لا يبطل بيعه ويضمن قيمة ذلك للمشتري بذلك ارضا ويوقف على ذلك الوجه مريض وقف داره وعليه دين يحيط بماله فانه يباع الدار وينتقض الوقف كما لو اشترى دارا ووقفها ثم جاء الشفيع كان له ان يأخذ الدار بالشفعة ويبطل الوقف اذا شهد شاهدان على الوقف فشهد احدهما انه وقفها على صحته وشهد الآخر انه وقفها في مرضه جازت شهادتهما لانهما شهدا بوقف بات الا ان حكم الوقف في المرض ان ينتقض فيما لا يخرج من الثلث وبعد الا ان يبطل الشهادة

الوقف على ثلثة اوجه اما ان يكون في الصحة او في المرض او بعد الموت

اشترى دارا ووقفها ثم جاء الشفيع كان له ان يأخذ الدار بالشفعة وبطل الوقف

كما لو شهد احدهما انه وقف ثلث الارض وشهد الآخر انه وقف ربع الارض ثم تقبل شهادتهما على
الاقل في قول من يجيز وقف المشاع هذه الجملة في فتاوى قاضيخان وذكر في آخر وقف الملتقط المريض
مرض الموت اذا قال وقفت داري على مسجد كذا ولم يزد على هذا او لم يسلم الدار يصح ويكون وصية
فيصح بغير تسليم هكذا ذكر فيه وسيأتي تمام هذا في آخر هذا الكتاب وفي فتاوى قاضي ظهير اذا وقف
ارضه في مرضه على ولده وولد ولده ولا مال له سوى الارض فثلث الارض وقف على ولد الولد اجازت
الورثة او لم تجيزوا واما الثلثان فان لم تجز الورثة ذلك فهما ملك الورثة وان اجازوا فذلك بين ولد الصلب
وبين ولد الولد لمكان التسوية واذا وقف ارضه في مرضه وقفا صحيحا وله مال يخرج هذه الارض من ثلثه
فتلف قبل موته ثم مات ولا مال له غير هذه الارض فانه يكون ثلثها وقفا وثلثاها ميراثا وكذلك ان مات
الواقف والمال قائم فتلف المال قبل ان يصل الى الورثة فانه يجوز ذلك في الثلث والثلثان يكون
للورثة اذا وقف ارضا في مرضه الذي مات فيه على بعض ورثته فان اجازت الورثة جاز كما قالوا
في الوصية لبعض الورثة وان لم يجيزوا فان كانت الارض تخرج من الثلث صارت الارض وقفا
وان لم تخرج من الثلث فمقدار ما يخرج من الثلث يصير وقفا ثم يقسم جميع غلة الارض ما جاز فيه الوقف
وما لم يجز على فرائض الله تعالى ما دام الموقوف عليهم او احدهم في الاحياء فان ماتوا كلهم صرفت حصة
الوقف من الغلة الى الفقراء ان لم يوص لاحد بعد ورثته فلو مات احد من الموقوف عليهم من الورثة
وبقي الآخرون فان الميت في حق قسمة الغلة ما دام الباقون من الموقوف في الاحياء يجعل كانه حي
فيسهم له ثم يجعل سهمه ميراثا لورثته الذين لا حصة لهم من الوقف وهذا كله قول ابي بكر الخصاف
وابي بكر بن هلال بن يحيى الرازي وابي بكر الاسكاف وابي بكر بن سعيد والمسئلة في وقف هلال لو وقف
ارضا في مرض موته واوصى بوصايا فثم ثلث ماله بين الوقف وبين سائر الوصايا فيضرب لاهل الوصايا
بوصاياهم ولاهل الوقف بقيمة هذه الارض فما اصاب اهل الوصايا اخذوه وما اصاب قيمة
الارض الوقف اخرج من الارض بذلك القدر فصار ذلك وقفا على من وقف عليهم قال ولا يكون الوقف
المنفذ اولى بخلاف العتق المنفذ فانه يقدم على عامة الوصايا هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير وذكر
رشيد الدين الوتار في فتاواه مريض تصدق في مرض موته بدينه صدقة ثم اوصى بالثلث يعتبر هذا
ولا يقع وصية فيها سواء وكان هذه وصية منفذة فتقضى بتنفيذه اولى ولو زاد المنفذ على الثلث
كان للورثة الاسترداد ان كان قائما وان كان هالكا ضمن القابض ما زاد على الثلث ولو اجتمع المحاباة
والوصية بالثلث ترجح المحاباة والوصية ان كانت بشيء معين من العروض تنفذ المحاباة والوصية

على خط
المريض مرض الموت اذا قال وقفت داري على مسجد كذا ولم يزد على هذا او لم يسلم يصح

عليهم

العتق المنفذ مقدم على عامة الوصايا
الجملة من الثلث حتى لو كان ما اعطى هو ... الثلث يعتبر

---



من الثلث على السوية لعدم الترجيح لان كل واحد منهما تمليك العين صورة ومعنى ولو قال اوصيت لفلان بهذه المائة ثم قال اوصيت لفلان
بثلث المال ولو كان العين موصى به تقدم المحاباة بالاجماع هذه الجملة في فتاوى رشيد الدين في باب
الوصية امرأة وقفت منزلا في مرضها على بناتها ثم من بعدهن على اولادهن واولاد اولادهن ابدا
ما تناسلوا فاذا انقرضوا فوقفا نوا فللفقراء ثم ماتت من مرضها وخلفت من الورثة بنتين واختا
لاب والاخت لا ترضى بما صنعت ولا مال لها سوى المنزل يجاز الوقف في الثلث ولم يجز في الثلثين
فيقسم الثلثان بين الورثة على قدر سهامهم ويوقف الثلث فما خرج من غلته قسم بين الورثة كلهم على قدر
سهامهم ما عاشت البنتان فاذا ماتتا صرفت الغلة الى اولادهما واولاد اولادهما كما شرطت الواقفة
لا حق للورثة في ذلك ذكره قاضي ظهير في مسئلة وقف المشاع وفي فوائد صاحب المحيط مريض قال اوصيت
عشرين دينارا للمسجد كذا قال لا يكون وصية قال ولو قال الصحيح كذلك لا يكون وصية ايضا قال ولو
سلم الى المتولي ان كان في الصحة يكون تمليكا من جميع المال وان كان في المرض فان كان يخرج من
الثلث فكذلك وان لم يخرج من الثلث فيصير حكمه حكم الوصية وذكر السيد الامام الاجل ناصر الدين ابو القاسم
في وقف الجامع في الفتاوى في مسائل شيخ الاسلام ابي الحسن السغدي انه قال والمحفوظ من مشايخي
واستاذي ان المريض مرض الموت اذا قال وقفت داري على مسجد كذا ولم يزد على هذا ولم يسلم
الدار يصح ذلك ويكون وصية فيصح بغير تسليم قال ناصر الدين الشهيد قبل هذا وهذا نوع استحسان
ذهبوا اليه وقد مرت المسئلة مرة

## كتاب البيوع

المريض الذي عليه دين محيط بماله اذا باع عينا من اعيان ماله من اجنبي بغبن يسير لا تصح المحاباة عند الكل اجازه
الورثة او لم يجيزوا ويقال للمشتري ان شئت فبلغ تمام القيمة وان شئت فافسخ البيع وان لم يكن عليه دين
يجوز اذا كان المحاباة بقدر الثلث المريض المديون اذا باع من اجنبي وحابى لا يجوز البيع وان قلت
وقد ذكرنا ووصيته بعد وفاته اذا باع تركته لقضاء ديونه وحابى فيه قدر ما يتغابن الناس فيه صح بيعه
قال في الجامع وهذا من عجيب المسائل ان المالك لا يملك المحاباة ومن قام مقامه يملك ولو كان هذا مع الوارث
لا يجوز عند ابي حنيفة اصلا الا برضى الورثة وان كان بمثل القيمة وعندهما يجوز لكن اذا كان فيه غبن او
محاباة يتخير بين الفسخ والاتمام قلت المحاباة او كثرت وكذا وصي الميت اذا باع من الوارث فهو على
هذا الخلاف وكذا الوارث الصحيح اذا باع من مورثه المريض فهو على هذا الخلاف عند ابي حنيفة لا يجوز
لا يجوز وان كان بمثل القيمة وعندهما يجوز في الذخيرة وفي فتاوى قاضيخان وفي فتاوى رشيد الدين الوتار
ثمن الادوية يحتسب من جميع المال لكن بشرط ان يشتريها من اجنبي اما لو اشتراها من الوارث لا يصح وفي بعض

## المحاباة

المريض اذا كان عليه دين محيط لا تصح محاباته اصلا وان لم يكن عليه دين يصح بقدر الثلث في الاجنبي

المالك لا يملك المحاباة ومن قام مقامه يملك
من عجيب المسائل

عند الكل اجازة الورثة او لا ويقال للمشتري اما ان تبلغ الثمن الى تمام القيمة والا فسخ

ثمن الادوية يحتسب من جميع المال اذا كان من الاجنبي

وفي بعض الفتاوى ذكر في الزيادات ان نفس البيع من الوارث لا يصح من غير اجازة باقي الورثة وكذا
المحاباة مع الوارث لا يصح الا باجازة باقي الورثة وذكر شيخ الاسلام في باب مزارعة المريض على
سبيل الاستشهاد الا ترى ان مريضا لو اشترى شيئا من وارثه بمعاينة الشهود واعطاه الثمن حالا اذا
لم يكن فيه محاباة كما لو اشترى من اجنبي وقال الوارث بخلاف الاجنبي في الاقرار اما فيما ثبت بالمعاينة
فالوارث والاجنبي سواء ولم يذكر خلافا فهذا دليل على جواز شرى المريض من الوارث عند الكل
وذكر في شرح الصغرى ان المحاباة مع الوارث لا يجوز اجازت الورثة او لم يجيزوا ويبلغ تمام
القيمة او يفسخ وهذا مشكل لانه اذا اجل على المريض المديون المريض اذا باع ما يساوي الفا بخمسمائة
من الاجنبي ولا مال له سواه صار محابيا بخمسمائة فسقط المحاباة بقدر الثلث ثم يقال للمشتري اما ان
يبلغ الثمن الى الثلثين ولا يرد من المبيع شيئا واما ان يفسخ وليس له ان يرد شيئا من المبيع بخلاف
الواهب حيث لا يجوز في بيوع الصغرى ووصاياه مريض باع من وارثه واقر باستيفاء الثمن منه
قال ابو بكر محمد بن الفضل ان كان الغالب من حاله الموت ولزوم الفراش وكان فيما عن تلف
ومشقة بسبب المرض لا يجوز بيعه عند ابي حنيفة وكرنا منه في وصايا فتاوي المريض يملك
ابطال حق الوارث عن صورة المال حتى لو باع جميع ماله بالدراهم والدنانير يجوز وان كان
فيه ابطال حقهم عن صورة المال مذكورة ثنا باب مزارعة المريض من مزارعة الاصل اشترى عينا
في صحته بغبن فاحش على انه بالخيار ثلثة ايام ثم مرض فاجاز او سكت حتى مضت المدة فالمحاباة
من الثلث من وصايا الصغرى

## كتاب الاجارة

في فتاوى
الفضلي آجر مريض داره بدون اجر المثل لا يعتبر من الثلث لانه لو اعارها جاز ولا يعتبر من
الثلث وفي آخر مكاتب الجامع تبرع المريض بالمنافع يعتبر من جميع المال في الصغرى مريض استاجر
اجيرا ونقده الاجرة فللغرماء ان ينقضوه ولو اشترى شيئا ونقد الثمن فليس للغرماء ان ينقضوه
موضع هذه المسئلة وسط شركة العيون ووسط باب مزارعة المريض من مزارعة الاصل هذا لما عرف
ان المريض انما يحجر عن التصرفات فيما يتعلق به حق الغرماء والورثة وحق الغرماء مما يتعلق باعيان
امواله لا بمنافع امواله لانها مما لا يبقى بعد الموت فلا يتصور التعلق عند ذلك ثم يستند كما في
الاموال فلا يظهر فيه حكم التعلق واما الاجرة فهي عين ماله وقد تعلق بها حق الغرماء فيتداركوه
فيها بخلاف ما اذا باع عينا من اعيان ماله بدراهم او اشترى عينا بدراهم وسلم فانه يسلم للبائع
الدراهم والمبيع للمشتري لانه ليس في البيع حق الغرماء بل فيه نقل حقهم من محل الى محل وصار مثله

بنفس البيع من الوارث لا يصح الا باجازة وكذا المحاباة

هذا دليل على جواز شرى المريض من الوارث عند الكل اذا لم يكن فيه محاباة

المريض يملك ابطال حق الوارث عن صورة المال



الاجارة نظير مسئلة النكاح بان تزوج امراة في مرض موته بدراهم وسلمها فانها لا تسلم لها ولكن
يكون اسوة للغرماء كذا هنا وذكر في اثناء هذا الباب ان بطلان حق الورثة عن صورة المال
يستقيم الا ترى ان المريض يملك ان يبيع جميع ماله بالدراهم والدنانير وان كان فيه ابطال حقهم عن
صورة الاموال

## كتاب الوكالة

التوكيل بالخصومة من غير
رضا الخصم لا يلزم عند ابي حنيفة خلافا لهما ثم اختلف المشايخ على قول بعضهم قالوا رضا الخصم
ليس بشرط لصحة التوكيل عنده والصحيح انه صحيح غير لازم الا ان يكون الموكل مريضا او على مسيرة سفر
فحينئذ يلزم والمخدرة بمنزلة المريض هو المختار واختار الفقيه ابو الليث قولهما ولو بيّن في شيء من
الكتب قدر المرض الذي يوجب لزوم التوكيل من غير رضا الخصم عند ابي حنيفة واختلف المشايخ فيه
قال بعضهم ان كان بحال لو حمل على ايدي الناس يزداد ضعفه يلزم توكيله وبعضهم قالوا اذا كان
لا يمكنه الحضور بنفسه ويمكنه بركوب الدابة والحمل على ايدي الناس يلزم منه التوكيل بغير رضا الخصم وان
كان لا يزداد مرضه بالركوب والحمل وهو الصحيح في وكالة فتاوى قاضي ظهير

## كتاب الكفالة

مريض حضرته الوفاة فقال للورثة لفلان على كذا من المال فاضمنوا له عني ففعلوا فعند ابي يوسف
يجوز قياسا وعندهما لا يجوز استحسانا لان عندهما الكفالة للغائب لا تصح في حال صحته وههنا جوزوا
لما ان الوارث يطالب بالدين بغير ضمان فعند الضمان اولى ولو قال ذلك لاجنبي ثم رضي به الطالب
بعد موته فلا رواية فيه وقد اختلف المشايخ فيه منهم من قال يصح كالورثة ومنهم من قال لا يصح في كفالة
الجامع في الفتاوى ولو كفل المريض عن وارثه او لوارثه فضمانه باطل مذكور في الاصل المريض مرض
الموت اذا انشأ الكفالة في المرض يعتبر من الثلث ولو اقر في مرضه بانه كفل عن فلان لفلان
في الصحة يعتبر من جميع المال في كفالة الجامع الصغير للعتابي في آخر باب منها والله تعالى اعلم

## كتاب المضاربة

واذا دفع الرجل في مرضه الف درهم الى الرجل
على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان فعمل المضارب وربح الف ثم مات رب المال
في مرضه واجر مثل المضارب اقل مما شرط له من الربح فيما عمل وعلى رب المال دين يحيط بماله فللمضارب
نصف الربح يبدأ به قبل دين المريض لانه وقع يوم وقع للمضارب ولم يملكه رب المال قط ولا يشبه
الربح الشركة ولو دفع ارضا وبذرا في مرضه الى آخر مزارعة بالنصف واجر مثل عمله اقل من ذلك
وعليه دين فانه لا يسلم له ما شرط له والفرق بين المزارعة والمضاربة في هذه الصورة لانه باشتراط
الزيادة على اجر مثل عمله من النصف الخارج متبرع بعين ماله لان الخارج متولد من عين ماله وفي المضاربة

تزوج امراة في مرض موته وسلمها مالها لا تسلم لها وهي اسوة للغرماء

المرض الذي يباح له التوكيل

لو اوصى خادم المريض وعليه دين يصح

متبرع بمنفعة ماله لان الربح ليس بمتولد من ماله وكلن لا يحصل الا بسبب ماله ولا حجر عن المتبرع
بمنفعة ماله لان حق الغرماء والورثة لا يتعلق بالمنافع ولهذا لو اقرض ماله في المرض وعليه دين يصح
واذا صح الشرط في المضاربة سلم النصف له وسواه حق به من الغرماء ولانه لما حصل حصل مملوكا له وحق
الغرماء يتعلق بمال المريض لا بمال غيره ولو لم يكن سمى للمضارب ربحا معلوما كان له اجر مثله تضرب
مع الغرماء لان حقه وجب دينا عن ازانه وجب بسبب لا تهمة فيه فتضرب مع سائر الغرماء ولذلك كل
مضاربة فاسدة وجب فيها اجرة ولو دفع الصحيح الف درهم مضاربة الى مريض على ان للمضارب عشر
الربح فعمل وربح الفا واجر مثله خمسمائة ثم مات من مرضه ذلك وعليه دين كثير فللمضارب عشر الربح
لا يزاد عليه وان كان اقل من اجر مثل عمله لانه متبرع بمنفعة نفسه ولا حجر في ذلك وموضع هذه المسئلة
وسط باب شرا المضارب وبيعه من مضاربة الاصل المضارب اذا اقر في مرضه انه ربح الفا ثم مات
من غير بيان لا ضمان عليه لانه لم يعترف بوصول المال الى يده وان اقر انه ربح الفا ووصلت الى يده ثم جحد
من تركته لانه مات مجهلا للامانة في مضاربة فتاوى قاضي ظهير الدين

## كتاب المزارعة

اذا دفع المريض ارضه مزارعة على ان يزرعها المزارع ببذره على ان للمزارع تسعة اعشاره
ولرب الارض عشره فزرعها المزارع وخرج الزرع جازت المزارعة وعلى ما شرطا سواء كان اجر
المثل اقل او اكثر لان المريض اصطنع المعروف في المال والمريض اذا اصطنع المعروف بالمنافع
واستهلك الآخر المنفعة لا يجب عليه الضمان بدليل ان المريض لو اعار ارضه فاستعملها المستعير
فزرعها فالزرع كذلك ولا ضمان عليه وهذا اذا وقعت الخصومة بعد ادراك الزرع فاما اذا مات
المريض فخاصمه الورثة ينبغي ان يخير المزارع بين ان يستاجر بحصته وبين ان يقلع الزرع لمنزلة انقضاء
المدة ومسئلة مزارعة المريض مسئلة ذات فروع ونمامها في مزارعة المريض من مزارعة الاصل
وفي هذا الباب مسائل من اجارة المريض ايضا فمن احتاج الى ذلك فليطلبه هناك والله اعلم

## كتاب الهبة

واذا وهب المريض شيئا لا يخرج من الثلث يرد
الموهوب له ما زاد على الثلث من غير خيار وفي البيع يخير المشتري وقد مر وهب في مرض الموت
ولم يسلم حتى مات يبطل الهبة لان الهبة في مرض الموت وان كانت وصية لكنها هبة حقيقة فيفتقر
الى القبض لم يوجد باب من الوصايا التي يبطل وينسخ من الزيادات وفي اول الزيادات المريض اذا
وهب عبدا ولا مال له غيره ثم مات وقد كان باعه الموهوب له لا ينقض تصرف الموهوب له بل يضمن
قيمة ثلثي العبد مريض وهب داره لرجل وسلمها اليه ثم مات ولا مال له غير هذه الدار ولم يجز الورثة

للورثة صح



ونقضت الهبة في الثلثين لم يبطل في الباقي (العقد صح) وبهذا تبين ان استحقاق الورثة وثبوت ملكهم يثبت
مقصورا على حال الموت ولا يستند الى اول المرض اذ لو استند لتبين ان الهبة وجدت وتلك
الدار ملك الورثة وصار المريض واهبا تلك الدار مشاعا وذلك لا يجوز الا ترى ان من اشترى دارا
وسوشفيعها وله شفيع آخر غائب ثم ان المشتري وهب الدار من انسان ثم ان الشفيع الآخر اخذ
نصف الدار بالشفعة يبطل الهبة لانه لحق سابق وههنا قال لا يبطل علم انه لا باخذ بحق سابق وذكره
في هبة الصغرى وذكر محمد بن موسى الخوارزمي صاحب كتاب الجبر والمقابلة في كتابه مريض وهب جارية
لرجل وسلمها اليه فوطئ الموهوب له الجارية ثم مات الواهب ولا مال له غير الجارية ولم يجز الورثة الهبة
فيفسخ في الثلثين كان على الموهوب له ثلثا عقر الجارية وهذا اشارة الى ان حق الورثة يستند
ولا يقتصر على حالة الموت قال القاضي الامام ظهير الدين هكذا (ذكره صح) هذا الخوارزمي في جواب هذه المسئلة
لكنه لا اصل له ولا يكاد يصح لانه يخالف جواب كتب اصحابنا في سائر كتبهم ان حق الورثة وملكهم لا يستند
بل يقتصر فان العقر لا يجب ذكره في هبة فتاواه وذكر السيد الامام الاجل ناصر الدين في هبة الجامع
في الفتاوى مريض وهب جارية لرجل فوطئها ثم مات المريض وعليه دين قال ابو نصر لا يجب العقر
كما لو وهب الصحيح فوطئها الموهوب له ثم رجع الا ترى ان المشتري اذا وطئ الجارية قبل القبض ثم منعها
البائع حتى هلكت عنده فلا عقر على المشتري قال الفقيه ابو الليث وكان الفقيه ابو جعفر يقول افتي
عليه وبه ناخذ لانها مضمونة عليه بالقيمة (العقر صح) وذكر في شرح الجامع الصغير في كتاب الهبة الواهب اذا
رجع في نصف الموهوب جاز سواء كان الرجوع بقضاء او بغير قضاء قال شمس الائمة السرخسي هذه المسئلة
دليل على ان الرجوع في الهبة بغير قضاء فسخ الهبة من الاصل وليس ببر امتدادا اذ لو كان برا مبتدا
لكان هبة المشاع فيما يستطاع فيه القسمة وانه لا يجوز قال وفي هذه المسئلة اشكال وهو ان الرجوع
لو كان فسخا للهبة من الاصل وجب ان يبطل الهبة في الباقي لانه على هذا التقدير يصير كانه وهب المشاع
من الابتداء ونظيره مسئلة الشفعة التي ذكرناها آنفا فانه ذكر في تلك المسئلة في الزيادات ان الشفيع
الآخر اذا اخذ نصفها بالشفعة بطلت الهبة في النصف الباقي لان حق الشفعة عند زوال ملك البائع قبل
ثبوت الملك للمشتري فيستحقه الشفيع من وقت الزوال واذا استحقه من ذلك الوقت يلزم هبة المشاع
فيما يقسم فيبطل الهبة وفي المنتقى رجل وهب عبدا لمريض ثم رجع فيها بغير حكم فرده اليه المريض قال يجوز
من الثلث ولو رجع فيها بقضاء جاز ولا شيء لورثة الموهوب له وهذا لان الرجوع في الهبة على رواية الجامع
فسخ عند محمد سواء كان بقضاء او بغير قضاء فهو عقد جديد وعلى قول ابي يوسف هو فسخ على كل حال وما

وكذا على رواية الاصل في رواية ابي حنيفة في رواية
الى سلمها فسخ اذا كان بقضاء وان كان بغير قضاء
صح

كتاب الجبر والمقابلة

ف الورثة يستند ولا يقتصر على حالة الموت وفي كلام اصحابنا ما طاه

ولم يسنده الى اصحابنا ولو كان ما ذكره صحيحا لبطل
الهبة في الثلث الباقي مشتعا صح

هلكت

النصف صح

ذكر من الجواب في هذه المسئلة فتح على كل وجه وانه توافق رواية ابي حفص عن محمد وذكر قاضي ظهير في فتاواه
ايضا مريض وهب عبده لرجل وعليه دين محيط بقيمته ولا مال له غير العبد فاعتقه الموهوب له قبل موت
الواهب جاز ولو اعتقه بعد موته لا يجوز ابن سماعة عن ابي يوسف رجل وهب عبدا له في مرضه ولا مال له غيره
فاعتقه الموهوب له قبل موت الواهب وهو معسر نفذ عتقه فاذا مات الواهب بعد ذلك فلا سعاية على
العبد وفي فتاوى ابي الليث مريض وهب جارية لرجل فوطئها الموهوب له ثم مات الواهب وعليه دين
مستغرق يرد الهبة ويجب على الموهوب له العقر قال الصدر الشهيد في واقعاته وهو المختار وفي الجامع
في الفتاوى مريض وهب غلاما لامرأة فقبضته واعتقته ثم مات المريض فالعتق نافذ وتضمن القيمة
لان التمليك في الابتداء صح ولكن انقلب وصية بعد ذلك مريض وهب لمريض عبدا وسلمه اليه فاعتقه و
ليس لواحد منهما مال غيره ثم مات الواهب ثم مات الموهوب له فان العبد يسعى في ثلثي قيمته لورثة الواهب
ويسعى في ثلثي الثلث الباقي لورثة الموهوب له مريض وهب عبدا قيمته ثلثمائة لرجل على ان يعوضه
عبدا قيمته مائة وتقابضا ثم مات المريض من ذلك المرض ولا مال له غير العبد وابى الورثة ان يجيزوا
ما صنع الواهب كان للموهوب له على ان يزيد في العوض بقدر الزيادة من المحاباة على الثلث لم يكن له
ذلك مريض وهب عبدا له يساوي خمسمائة درهم ولا مال له غيره من صحيح على ان يعوضه الصحيح عبدا
يساوي مائة درهم وتقابضا ثم مات المريض فان الموهوب له يرد على الورثة ثلث العبد ولو كان
مكان ذلك سبع رد مائة درهم ولو وهب المريض دارا له تساوي ثلثمائة درهم على ان يعوضه الصحيح عبدا
يساوي مائة درهم على ان يعوضه الصحيح عبدا يساوي مائة درهم فاخذها الشفيع بقيمة العبد بحكم او
بغير حكم ثم مات المريض رد الشفيع الدار على الورثة الا ان يشاء ان يرد الجميع وينقض اخذه وان
كانت الهبة بغير شرط فلا شفعة فيها ويرد الموهوب له ثلث الدار فيكون للورثة مع العبد وان شاء
نقض الهبة في الجميع ولو وهب المريض كرا من بر يساوي ثلثمائة درهم على ان يعوضه الصحيح كرا يساوي
مائة درهم وتقابضا ثم مات المريض فان شاء الموهوب له نقض الهبة وان شاء رد ثلث الكر وهو موضع
هذه المسائل اواخر الجامع الكبير باب قبل الباب الآخر بابواب اذا اختلفا فقال الزوج
وهبت المرأة المهر في صحتها وقالت ورثتها لا بل وهبت في مرضها فالقول قول الزوج كذا اجاب
شيخ الاسلام عطاء بن حمزة السغدي قال السيد الامام ناصر الدين وفيه نظر وهذه المسئلة في آخر كتاب
الهبة من الجامع في الفتاوى سئل صاحب المحيط مريض له على وارثه دين فابرأه قال لا يجوز ولو
قال لم يكن لي عليه شيء ثم مات جاز اقراره في القضاء ولا يجوز فيما بينه وبين الله تعالى ولو قالت مريضة

قال الصدر الشهيد في واقعاته وهو المختار

قال الزوج وهبت في صحتها والورثة وهبت في مرضها فالقول قول الزوج

لو مات على الوارث شيء ثم مات جاز اقراره ولو ابراه لا





ليس لي على زوجي صداق لا يبرأ عندنا خلافا للشافعي لان ما هو السبب لوجوب المال وهو النكاح
مقطوع به بخلاف المسئلة الاولى لجواز ان لا يكون عليه دين وفي جنايات عصام اذا قال المجروح
لم يجرحني فلان صح اقراره حتى لو مات ليس للورثة على فلان سبيل قال صاحب المحيط هذا اذا كان
الجارح اجنبيا فان كان وارثا لا يصح وتمام المسئلة قد كتبته في موضع آخر مريضة وهبت مهرها
من زوجها ثم ماتت قال الفقيه ابو جعفر ان كانت عند الهبة تقوم بحاجتها وترجع من غير معين لها
على القيام فهي بمنزلة الصحيحة تصح هبتها في فتاوى قاضي خان والجامع في الفتاوى وحد المريض مرض
الموت ذكرناه في مسائل طلاق المريض وباقي شيء منه في مسائل اقرار المريض ان شاء الله المريضة
اذا وهبت مهرها من زوجها واجازت الورثة قبل موتها ثم ماتت لا تصح الهبة لان المعتبر انما هو
الاجازة بعد الموت لا قبله لان الحق للورثة انما يثبت بعد الموت في اجارات فتاوى قاضي خان
وفي هبة فتاواه قالت لزوجها ان مت من مرضي هذا فانت بريء من مهري او في حل منه او قال
مهري عليك صدقة فهو باطل لان هذه مخاطرة وتعليق ولو قال الطالب لمديونه اذا مت فانت بريء
من الدين الذي لي عليك جاز ويكون وصية للطالب من المطلوب ولو قال ان مت فانت بريء من كل
الدين لا يبرأ وهو مخاطرة ولو قالت المريضة لزوجها ان مت من مرضي هذا فمهري عليك صدقة او
قالت فانت في حل من مهري فماتت من ذلك المرض كان مهرها على زوجها لان هذه مخاطرة فلا تصح
وفي فوائد صاحب المحيط مريض قال كردن وام دار نيستي بعد از مرگ مني آزاد او قال بعد از مرگ
حلال كردم تكون وصية ولو قال ان مت فانا بريء او انت في حل جاز لانه وصية قال وفي
الزوجة اذا كانت مريضة يصير وصية ولا يجوز الا باجازة باقي الورثة ولو وهب المريض لامرأة شيئا وسلمه اليها
ثم تزوجها وذلك كله في مرضه ثم مات فالهبة مردودة بخلاف ما اذا اقر لامرأة ثم تزوجها ثم مات
حيث يصح الاقرار لها في المبسوط

## كتاب الاقرار

ذكر في وصايا الواقعات روى ابن سماعة عن محمد في الكيسانيات في رجل اصابه فالج فذهب لسانه او
مرض فلم يقدر على الكلام ثم اشار بشيء او كتب شيئا وقد تقادم ذلك وطال فهو بمنزلة الاخرس ومعنى
قوله طال ذلك اراد به سنة وكذا صاحب السل اذا اتى عليه سنة فهو بمنزلة الصحيح هكذا عن ابي العباس
الناطفي وكذا ذكر الطحاوي في مختصره وطعن فيه بعض مشايخنا وطعنه خطأ فقد وجدنا منصوصا
المريض الذي به السل فتبه وتصرفاته كسائر المرض ما لم يتطاول وفسر التطاول بسنة فلو تصرف
بعد سنة من مرضه فهو كتصرفه حال الصحة هكذا كان يقول شيخنا ابو عبد الله الجرجاني هذا الفظ الواقعات

الجروح قال لم يجرحني صح اقراره اذا كان اجنبيا

صح اجازة الورثة بعد الموت لا قبله لان الحق يثبت بعد الموت

ان مت من مرضك فانت بريء فهو باطل

اذا مرض وتطاول ولم يقدر على الكلام فهو بمنزلة الاخرس وحد التطاول سنة

مرض الموت

وبهذه اللفظة اورده في الجامع في الفتاوى وفي وصايا العدة. قال الفضلي المريض مرض الموت من لا يخرج الى حوائج نفسه وفي التجريد اعتمد على هذا وحكى ظهير الدين المرغيناني عن شمس الاسلام الاوزجندي ان المعتبر في حق الفقيه ان لا يقدر على الخروج الى المسجد وفي حق السوقي ان لا يقدر على الخروج الى الدكان وفي حق المراة ان لا تقدر على الصعود على السطح من عليه دين الصحة فاقر في مرضه باجنبي بدين او بعين في يده مضمونة او غير مضمونة او امانة بان قال مضاربة او امانة او وديعة او غصب يقدم دين الصحة ولا يصح اقراره في حق غرماء الصحة فان فضل من التركة شيء يصرف الى غرماء المرض وفي مختصر القدوري اذا اقر المريض في مرض موته بديون وعليه ديون لزمته في صحته وديون لزمته في مرضه باسباب معلومة فدين الصحة والديون المعروفة الاسباب مقدمة فاذا قضيت وفضل شيء كان فيما اقر به في حالة المرض وان لم يكن عليه دين جاز اقراره وكان المقر له اولى من الورثة ولو اقر في مرضه بدين فذلك جائز يستوي فيه المتقدم والمتاخر لان حالة المرض كحالة واحدة فيعتبر ما يجب في الذمة وان تفرق كالموجود في حالة واحدة ولا نظر الى القوة وكل دين وجب على المريض بدلا عن مال ملكه او اتلفه وعرف لا باقراره فهو بمنزلة دين الصحة يشاركهم صاحبه في التركة لانه عرف وجوبه قطعا فلا تهمة وكذلك اذا اقر المريض بعبد في يده انه لفلان وعليه دين الصحة لم يجز ذلك على غرماء الصحة وكانوا احق ولا يجوز للمريض ان يقضي دين بعض الغرماء دون بعض سواء كان ذلك في المرض او في الصحة لان حق الكل يتعلق له على اعتبار الموت سواء فكان ايثار البعض على البعض ابطالا لحق الباقين فلا يجوز الا ان يكون استقرض في مرضه الفا وقبضها او اشترى شيئا بمثل قيمته وقبضه ثم قضى القرض ونقد ثمن ما اشترى فان ذلك يجوز على الغرماء لان ذلك ليس تبرعا ولا ابطال للحق لانه حصل مثلها نقد وحق الغرماء يتعلق بمعنى التركة لا بالصورة المريض اذا اقر بدين ثم بدين او اقر بدين ثم بوديعة بعينها تحاصا ولو اقر بوديعة بعينها ثم بدين يبدا بالوديعة ودين الصحة مقدم على الوديعة والدين الذي لغير وارثه ولو استقرض في مرضه بمعاينة الشهود فهو كدين الصحة ولو اقر في مرضه بدين وليس عليه دين الصحة ثم اقر بشيء في يده انه وديعة لفلان فهما دينان ولا تقدم الوديعة ولو اقر المريض بوديعة الف درهم لرجل ثم مات ولا يعرف بعينها فهي دين في تركته كدين المرض لانه لما مات مجهلا صار مستهلكا للوديعة وكان الاقرار بالوديعة المجهولة كالاقرار بالوديعة المستهلكة والاقرار بالوديعة المستهلكة والاقرار بالدين سواء وفي كل موضع عرف عين في يد المريض انه لغيره بشهادة او معاينة لما عرف ان كل احد احق بماله ولو قضى بعض

يرد عليه

غرماء الصحة دينه في مرضه ثم مات لم يسلم لهم ويسترد منهم ويكون بين جميع غرماء الصحة بالحصص لو تزوج المريض لو تزوج امراة واعطاها مهرها يسترد منها ما اخذت فيكون بين الغرماء بالحصص والمراة واحد منهم بخلاف ثمن المبيع فان الثمن يسلم للبائع وان كان في المرض ولو استاجر اجيرا واوفاه الاجر فهو كالنكاح وقد مر المسائل من قبل رجل قال في مرضه كان ذلك المال لقطة وليس له مال غير ذلك وكذبه الوارث قال محمد لا تصدق ويكون الكل ميراثا وقال ابو يوسف هو من الثلث رجل اقر في مرضه بارض في يده انها وقف فالمسالة على ثلثة اوجه ان اقر في مرضه انها وقف من قبل نفسه تعتبر من الثلث كما لو اقر المريض بعتق عبده وان اقر بوقف من جهة غيره ان صدقه ذلك الغير او وارثه بعد موته جاز في الكل وان اقر به مطلقا فهو من الثلث ولو اقر في مرضه لرجل ثم قتله المقر له لا يصح اقراره فاذا كان صاحب فراش لانه اقر في مرض موته لمن لا يجوز وصيته له فلا يجوز اقراره له كالوارث ولو لم يكن صاحب فراش يصح اقراره كما لو اقر لوارثه وهو ليس صاحب فراش في مبسوط خواهرزاده ولو اقر له في صحته ثم قتله المقر له صح اقراره له وكذلك لو وهبه شيئا ثم سلمه ثم قتله الموهوب له مذكورا في الاصل اقرار المريض لوارثه باطل الا ان يصدقه بقية الورثة هذا هو المذكور في الكتب ولم يذكروا ان تصديقهم يحتاج اليه في حالة الحيوة او بعد الموت وفي الوصية بما زاد على الثلث والوصية للوارث لا تعتبر اجازة الورثة في حيوة الموصي وانما تعتبر اجازتهم بعد موته وقد ذكرناها ومسئلة تصديق الوارث واجازته اقرار المورث وفعله في حيوته في كتاب الهبة فليطالع هناك وفي الاصل الوصية بما زاد على الثلث اجازة الورثة بعد موت الموصي حتى لو اجاز واقبل موته لا تعتبر اجازتهم ولهم ان يرجعوا بخلاف ما اذا عفا ولد المجروح عن جارح ابيه او ابراه وكانت الجناية خطا ولم يكن مال آخر سوى ذلك فانه يصح العفو والابراء حال حيوة المجروح ولو وجب القصاص للمورث او الدية له للجراحة فعفا وارثه من مرضه لا يصح وقد مرت مسئلة اقرار المريض لامراته بالمهر في كتاب النكاح ومسئلة هبة المراة مهرها من زوجها في مرضها واجازة الورثة قبل موتها في كتاب الهبة اقر لاجنبي ثم قال هو ابني ثبت نسبه فبطل اقراره له في القدوري ولو اقر لوارث ثم خرج من ان يكون وارثا وقت الاقرار ثم صار وارثا له بسبب قائم وقت الاقرار بان اقر لابنه النصراني ثم اسلم قبل موت ابيه لا يصح الاقرار وان صار وارثا بسبب حادث كما لو اقر لاجنبية ثم تزوجها صح الاقرار ولو اقر لمن كان وارثا وقت الاقرار بسبب قائم ثم صار وارثا وقت الموت بسبب آخر وخرج من ان يكون وارثا فيما بين ذلك بان كان يوم اقر وارثه بالموالاة او زوجته ثم خرج من ان يكون وارثه بفسخ الموالاة او بالبينونة ثم صار وارثه بالموالاة او بالزوجية بطل اقراره

في قول ابي يوسف خلافا لمحمد وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رجل اقر لوارثه بشئ ثم مات اختلف المقر له وبقية
الورثة فقال المقر له كان الاقرار في الصحة وقال بقية الورثة لا بل كان في المرض كان القول قول من
يدعي الاقرار في المرض وان اقاما جميعا البينة فبينة المقر له اولى وان لم يكن للمقر له بينة واراد تحليف
الورثة كان له ذلك مريض اقر لاجنبي ثم مات المقر له ثم مات المريض ووارث الاجنبي المقر له من ورثة
المريض لا يجوز ذلك الاقرار في قول ابي يوسف الاول وجاز في قوله الآخر وهو قول محمد وهو كما لو اقر
المريض بعبد في يده انه لفلان الاجنبي وقال الاجنبي هو لفلان وارث لم يكن فيه حق على قول ابي يوسف الاول
واقرار المريض باطل وعلى قوله الآخر اقراره صحيح واذا اقر المريض لوارثه وللاجنبي بدين فاقراره باطل
تصادقا في الشركة او تكاذبا وقال محمد اقراره للاجنبي بقدر نصيبه جائز اذا تكاذبا في الشركة وانكر
الاجنبي الشركة وهي معروفة في الجامعين وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده اقراره للاجنبي بقدر نصيبه جائز
اذا كذب الوارث المقر في الشركة وصدقه الاجنبي لم يذكر محمد هذا الفصل ويجوز ان يقال بانه على
الاختلاف ولكن الصحيح ان يقال بانه لا يجوز على قول محمد كما هو مذهبهما هذه الجملة في اقرار فتاوى قاضي ظهير
المريض اذا اقر بدين لوارث او لغير وارث ثم برأ وعليه دين وجب باقراره في صحته فالذي اقر به في المرض
واجب عليه لان المرض اذا اعقبه برء كان له حكم الصحة الا ترى انه يجوز تبرعاته في مثل هذا المرض ولو اقر
المريض لوارثه بدين او اوصى له بوصية ثم برأ صح الاقرار وبطلت الوصية اذا اقر المريض لابنه وهو عبد
ثم عتق ثم مات الاب جاز الاقرار لانه للمولى دون العبد بخلاف ما اذا اوصى لابنه وهو عبد ثم عتق ثم مات
الاب فانه تبطل الوصية لانها حينئذ تكون للابن ولو اقر لاخيه وله ابن ثم مات الابن فورثه الاخ
لم يجز الاقرار لان الاخ يرثه بالقرابة وهي كانت موجودة يوم الاقرار بخلاف ما اذا اقر لامرأة اجنبية
في مرضه ثم تزوجها ثم مات حيث تبطل الوصية لانها تنفذ عند الموت وعنده هي وارثة واقرار المريض
لوارثه بدين عليه بعينه يصح ذكره شيخ الاسلام في شرح الاصل من يمرض يومين ويصح ثلثة او يمرض يوما
ويصح يومين واقر لابنه بشئ فان فعل ذلك في مرض صح بعده جاز ما صنع وان فعل في مرضه الذي صار صاحب الفراش
واتصل بموته لم يجز في النوازل ذكر شيخ الاسلام في شرح الاصل المعتبر في باب اقرار المريض لوارثه كونه
اعني كون المقر له وارثا او غير وارث يوم الاقرار ولا يوم موت المقر لكن بشرط ان يستمر كون المقر والمقر له
قائما وقت الاقرار وقد ورث المقر له بالسبب القائم منها وقت الاقرار لم يكن الاقرار اقرارا للوارث
وعن هذا قالوا ان المريض اذا اقر لابنه بمال يرث بالبنوة القائمة بها يوم الاقرار فان مات
قبل موت المقر او ارتد الاب قبل موت المقر يصح الاقرار ذكره في الباب الرابع من اقرار الجامع

اختلف ان الاقرار في الصحة ام في المرض فالقول لمدعي الاقرار في المرض

المريض ص

او اوصى له ص

اقرار المريض لوارثه بدين عليه بعينه نصح

ويكون الولد وارثا للمقر يوم الاقرار فان كان سبب الوراثة بين المقر والمقر له قائما وقت الاقرار ص



80

اقرار المريض للوارث لا يجوز حكاية ولا ابتداء

اقرار المريض للوارث لا يجوز حكاية ولا ابتداء واقراره للاجنبي يجوز حكاية من جميع المال او ابتداء من ثلث
المال وفي اقرار الزيادات اقرار المريض لوارثه بدين لا يجوز وهو دين مستهلك يجوز وذكر في الباب الثالث
من اقرار الجامع صورتها فقال واذا اودع الرجل ابنه الف درهم في مرض الاب او في صحته بمعاينة الشهود
فلما حضره الموت اقر باستهلاكه صدق على ذلك لانه لو سكت حتى يموت ولا يدري ما صنع بالوديعة كانت
دينا في ماله فاذا اقر باستهلاكها كان اولى ولو اقر اولا بهلاكها في يده واراد الوارث استحلافه فنكل عن
اليمين ومات لم يكن للوارث في ماله شئ الاصل في مسائل اقرار المريض باستيفاء الدين ان المريض مرض
الموت اذا اقر انه استوفى الدين من غريمه بالاجماع كان الدين وجب له على الاجنبي في حال الصحة فاقراره جائز
باستيفائه وان كان عليه دين معروف سواء وجب الدين الذي اقر باستيفائه بدلا عما هو مال كالثمن
او وجب بدلا عما ليس بمال كبدل الصلح عن دم العمد والمهر ونحوه وان كان الذي اقر باستيفائه وجب
له على الاجنبي في مرض الموت وعليه دين معروف او دين وجب في المرض بمعاينة الشهود فان كان الذي
اقر باستيفائه بدلا عما هو مال كالثمن ونحوه لا يصح اقراره بالاستيفاء وان كان دينا بدلا عما ليس
بمال كبدل الصلح عن دم العمد ونحوه فان اقراره بالاستيفاء جائز وان كان عليه دين معروف وذكر
في الباب الخامس من اقرار الجامع اذا كان له على رجل الف درهم قرض او ثمن مبيع فاقر في مرضه انه
استوفاه ثم مات فانه يصدق وعلل لو باع في حالة المرض او اقرض في مرضه ثم مات وليس له مال غيره
وعليه دين وجب في مرض الموت واقر بالاستيفاء في هذا المرض فان لم يكن عليه دين يصدق وان كان
عليه دين لا يصدق وعلى الاطلاق تقضى منه ديونه ان لم يكن شئ آخر او كان ولكن لا يفي بالديون فان
قضيت ديونه وبقي الشئ على الغريم لا يؤخذ منه ويكون له المريض مرض الموت اذا اقر انه قبض
من الثمن المعجل هل يصح اقراره بدون تصديق الورثة كانت واقعة الفتوى وفي اقرار فتاوى العتابي
ما يدل على الجواب فانه قال ولو اقر المريض بقبض ثمن ما باع لوارثه باجره او بوليته لم يصدق ولا نعم
اقراره بالدين للوارث الا ان يدعي الهلاك لانه يكون دينا في تركته فان قال قبضت الثمن واستهلكته
لم يبرأ المشتري واذا ادى لم يرجع وكذا لا يصدق في قبض ثمن ما باع لغيره من وارثه الا ان يقول
ضاع مني او دفعته الى الآمر وكذا الحاكم الشهيد في روايات الجامع اذا وجب للمريض في مرضه
دين على انسان من ضمانه على بدنه او على مملوكه بعمد او خطأ او مهر او ما اشبه ذلك فاقر باستيفائه
صدق في البراءة ولم يصدق في ان يوجب به حقا على نفسه او في ماله رجوعا بشئ واذا وجب له
عليه من ثمن مال اشتراه منه او قيمة عبد غصبه اياه في مرضه فهلك عنده لم يصدق على استيفائه

حس؟

فان كان الغصب في الصحة ثم هلك العبد او ابق في مرضه يقضي له عليه بقيمته فاقر باستيفائها صدق ما لم يظهر العبد الآبق وان كان القضاء بالقيمة في الصحة صدق في استيفائها ظهر العبد او لم يظهر وكذلك اذا كان البيع في الصحة ثم اقر في مرضه بقبض الثمن وقد سلم العبد او لم يسلمه فهو مصدق في اذا باع في مرضه شيئا باكثر من قيمته ثم اقر باستيفاء الثمن لم يصدق وقيل للمشتري اد الثمن مرة اخرى او انقض البيع في قول ابي يوسف وفي قول محمد يؤدي مقدار القيمة او ينقض البيع واذا اقر المريض ببيع عبده في صحته من رجل والعبد في يديه او في يدي ذلك الرجل وبقبض الثمن فصدقه فيه الرجل لم يصدق على استيفاء الثمن الا ان يكون العبد قد مات قبل مرضه وان باع منه عبدا في صحته وسلمه اليه بعينه ثم اقر في مرضه باستيفاء الثمن فصدقه فيه ثم وجد المشتري به عيبا بعد موته فرده بقضاء كان سائر الغرماء احق بتركة الميت الا هذا العبد فان المشتري فيه اسوتهم الا ان نقول عند الرد لا اوفيه حتى استوفي حقي فيكون احق بمقدار الثمن منه من الغرماء لان الميت كان مصدقا على اقراره باستيفاء الثمن غير مصدق على ابطال حق الشركة له مع غرماء الصحة وان اقر المريض في جميع هذه الوجوه بانه ابرأ غريمه في صحته من حقه قبله او وهب له شيئا في صحته فهلك في يديه لم يصدق على شيء من هذا وكان ذلك وصية له من ثلثه وليس هذا كالاقرار بالاستيفاء ذكر هذه الجملة محمد في الباب السادس من اقرار الجامع واورده الحاكم الجليل على سبيل الايجاز وبعضها محتاج الى الشرح فينظر في الجامع ومسائل اقرار المريض مذكورة في الباب الثالث والرابع والخامس والسادس والسابع منه اقرار الجامع اقرت المريضة انها وهبت مهرها لزوجها في صحتها ينبغي ان لا يصح لانه وصية للوارث على ما ذكرنا من قبل فلا يصح الا ان يصدقها الورثة واذا كان الدين للمريض على وارثه فاقر باستيفائه لا يصح سواء وجب الدين في حالة الصحة او في حالة المرض وسواء كان على المريض دين او لم يكن هكذا ذكر خواهر زاده في وصايا الاصل مريض باع من وارثه شيئا واقر باستيفاء الثمن قال محمد بن الفضل ان كان الغالب من حاله لزوم الفراش لا يجوز بيعه عند ابي حنيفة وفي تيسير مريض له وارثان مات احدهما ثم اقر ان لي على وارثي الذي مات كذا دينارا وقد استوفيتها منه في حال صحتي هل يصح قال صاحب المحيط في فوائده يصح لانه لا تهمة فيه كما لو اقر المريض لامرأته بمهر يصح الى تمام مهر مثلها وهكذا افتى بها مفتي جار من مشايخنا وقيل بانه لا يصح والذي كتبنا قبل هذا في اقرار المريض لوارثه من فوائد جدي شيخ الاسلام برهان ان المريض مرض الموت اذا اقر لامرأته المبينة بمهره وديتها منهم واورث المعتبر

من م

والبسط

اقرت المريضة انها وهبت مهرها لزوجها في صحتها

يصح بقدر مهر المثل يؤيد القول الذي افتى قاضي خان مريضة قالت لزوجها لا مهر لي عليك ذكر الخصاف في الحيل انه يصح اقرارها هذا ذكره قاضي ظهير في فتاواه وقد كتبت من قبل من فوائد صاحب المحيط مريض له على وارثه دين فابرأه لا يجوز ولو قال لم يكن لي عليه شيء ثم مات جاز اقراره في القضاء ولا يجوز فيما بينه وبين الله قال ولو قالت مريضة ليس لي على زوجي صداق لم يبرأ عندنا خلافا للشافعي لان ما هو السبب لوجوب المال هو النكاح مقطوع به بخلاف المسئلة الاولى لجواز ان لا يكون له عليه دين وفي اقرار الصغرى المريضة اذا اقرت باستيفاء مهرها فان ماتت وهي منكوحة او معتدة لا يصح اقرارها وان كانت غير منكوحة ولا معتدة بان طلقها قبل الدخول صح وذكر الفضلي في جوامعه بهذه العبارة ولو اقرت باستيفاء المهر حال قيام النكاح او في عدتها من رجعي او بائن في مرضها لم يصدق في حق غرمائها الصحة للتهمة الا اذا فضل شيء من غرمائها يؤدي الزوج غير الاول مما اقرت باستيفائه ومن ميراثه ويؤدي الزوج وذكر في الباب الرابع من اقرار الجامع ابرأ المريض وارثه من دين له عليه اصلا او كفالة باطل وكذلك اقراره باستيفائه واحتياله على غيره وابراء الاجنبي من دين له عليه جائز الا ان يكون الوارث كفيلا عنه فلا يجوز لانه براءة وان كان الاجنبي هو الكفيل جاز ابراء عن الوارث اياه من الثلث ولم يجز اقراره باستيفاء شيء منه لان فيه براءة الكفيل كتبت هذه المسئلة من رواية الجامع مما اختصر الحاكم الشهيد ومن اراد الشرح والاطناب فعليه بشرح هذه الابواب والله اعلم بالصواب وهو المشير للصواب وذكر في آخر باب اقرار المريض باستيفاء دين في مرضه من الايضاح ولو اقر المريض انه كان ابرأ فلانا من الدين الذي له عليه في صحته لم يجز لانه لم يملك انشاء البراءة للحال فكذلك لا يملك الاسناد الى زمان متقدم وهذا بخلاف الاقرار بالقبض لانه يملك الانشاء فيملك الاقرار به وقد ذكرنا من قبل في اقرار المريض لوارثه ان اقرار المريض للوارث لا يجوز حكاية ولا ابتداء واقراره يجوز للاجنبي حكاية من جميع المال وابتداء من ثلثه واذا مرض العبد المأذون له فاقر بدين في مرضه او وديعة ثم مات وليس عليه دين الصحة فاقراره جائز بمنزلة الحر ولو اقر العبد المأذون بدين في صحته ثم بدين في مرضه ثم اشترى عبدا بالف يساوي الفا وقبضه بمعاينة الشهود فمات العبد في يده ثم مات المأذون ولا مال في يده الا الالف يقسم هذه الالف بين غرماء الصحة وبين بائع العبد بالحصص ولا يكون لغرماء المرض شيء ولو لم يكن عليه دين الصحة والمسئلة بحالها فالبائع اولى بالالف لان سبب دينه معلوم ولو استأجر المأذون اجيرا في صحته او مرضه وادى اجرته او تزوج امرأة باذن مولاه وقضى مهرها فالغرماء يحاصون الاجير والمرأة فيما قبضا لانه ليس في هذا بدله عين

في الاقرار م

المريضة اذا اقرت باستيفاء مهرها

المريض م

تعلق حق الغرماء به فالكنز جاله ان تصيركدين الصحة ولو باع واشترى او استاجر محاباة ثم مات يكون محاباته من جميع المال لان المولى اذن له في البيع المطلق والمال له وانه صحيح فصحت محاباته من جميع المال كالوكيل المريض اذا باع في صحة الموكل وحابى فانه يجوز كذلك ههنا نقلت هذه المسائل من كفاية البيهقي والايضاح وذكر نجم الدين عمر النسفي في بيان ما تقتضي الاحكام لعلة المرض فيعتبر اقرار المريض لغير وارثه يوم موته غير وارث وكذا اقرار العبد الماذون له في مرض مولاه . والله تعالى اعلم

## المتفرقات من مسائل اقرار المريض

ذكر في آخر باب اقرار الرجل لوارث آخر من اقرار الايضاح ولو اقر في مرضه باخ فصدقه المقر له ثم انكر المريض بعد ذلك وقال ليس بيني وبينك قرابة ثم اوصى بماله كله لانسان ثم مات ولا وارث له فالمال كله للموصى له بجميع المال ولا شيء للمقر له بالاخوة لان الرجوع في حقه صحيح بمنزلة الرجوع عن الوصية ولو لم يكن اوصى بماله وقد جحد ما اقر به كان المال للبيت المال لما بينا ان الاقرار بطل بالرجوع وفي هذا الباب من كفاية البيهقي اقر المريض باخ له من ابيه وامه وله عمة او خالة فالميراث للعمة او الخالة لا للاخ وان اقر بولد فصدقه بعد موته او في حيوته جاز وله الميراث لا للعمة والخالة واعتبار تصديق الابن اذا كان بالغا لانه في يد نفسه كالو اقر له بحق يعتبر تصديقه وفي اقرار الجامع في الفتاوى في مسائل غريب الرواية المريض اذا اقر ان له ابنا غائبا ومات وله عصبة يتانى القاضي في ذلك فان اقام العصبة بينة انهم لا يعلمون له وارثا غيرهم اخذوا الارث بلا كفالة وفي اختلاف زفر ويعقوب مريض اقر لرجل بالف درهم ثم تزوجته ثم مات لا يصح عند زفر وعند ابي يوسف يجوز الاقرار وكذلك لو اقر لامرأة ماتت وابنه وارثها او اقر لابنه ثم مات وابنه وارثه لا يصح وعند ابي يوسف يصح ولو كاتب عبده في الصحة واقر بالاستيفاء في المرض وعلى المولى دين لا يصح اقراره على الاطلاق وفي غريب الرواية مريض قال لامرأته قد طلقتك ثلثا في صحتي وانقضت عدتك فصدقته ثم اقر لها بدين او اوصى لها بوصية فلها الاقل من ذلك ومن الميراث عند ابي حنيفة لان التهمة تمكنت في اقرار الزوج بالطلاق في حالة الصحة فوجب الاقل وعند ابي يوسف ومحمد يصح الاقرار والوصية لها لان الوصية والاقرار واحد وليس بينهما سبب يدور عليه التهمة لا النكاح ولا العدة

## كتاب الوصية

ذكر في اجناس الفقه في بيان ما تقتضي الاحكام لعلة عارضة فقال واما المريض فيعتبر احكامه في هبته وصدقته ووصيته وعتقه ومحاباته في بيع او اجارة او كتابة او عتق على مال من الثلث ولا يجوز الا في الثلث ووصيته لوارث واقراره له بدين واقراره بقبض دين له عليه منه او من كفيله او من وارث كفيل عن اجنبي واقراره لمملوك وارثه

ومكاتبه ووصيته له غير جائز ويعتبر اقراره لغير وارثه يوم موته غير وارث واقرار العبد الماذون له في مرض مولاه . وطلاق المريض امرأته وارتداد المريضة في مرض موتها فانه يكونان فارين واذا اشترى ابنه يعتق من الثلث او كيف سومنه مسئلة عريضة في الوصايا وتاخير فرض صومه ونزول فرض قيامه الى القعود ووضوءه الى التيمم وتحويل ايماؤه الى غير قبلة وحل فرض احرامه بهدي ويقضى عنه مناسكه من الطواف والرمي وغيرها وذكر في الجامع الصغير مريض اقر لامرأة او اوصى لها بوصية او وهب لها هبة فقبضت ثم تزوجها ثم مات من ذلك المرض جاز اقراره وبطل ما سواه مريض اقر لابنه النصراني بدين او اوصى له بوصية او وهب له هبة وسلم اليه فاسلم الابن ثم مات الاب المسلم من ذلك المرض بطل جميع ذلك مريض قال لورثته لفلان على دين فصدقوه فانه يصدق الى الثلث وشرح هذه المسائل في وصايا الجامع الصغير مريض اوصى بوصايا ثم برأ من مرضه ذلك وعاش سنين ثم مرض فوصاياه باقية ان لم تقل ان مت من مرضي هذا او قال ان لم ابرأ من مرضي هذا فقد اوصيت بكذا او قال اكوارين يمادي مرك بدبا اكو ازين بيماري بيرم تحسبند اذا ابرأ بطلت وصيته اوصى بوصية ثم جن قال محمد ان الجنون ان بلغ ستة اشهر بطلت وصيته وان افاق قبل ذلك فالبصاه ووصيته نافذه ووقت محمد الجنون المطبق بستة اشهر وعن ابي يوسف انه قدر المطبق بشهر وهو قول محمد اولا ثم قدره بسنة رجل اوصى بوصية ثم اخذه الوسواس فصار معتوها يمكث زمانا ثم مات بعد ذلك قال محمد بطلت وصيته رجل حلف ان لا يوصي بوصية فوهب في مرضه الذي مات فيه او اشترى اباه في هذه الحالة حتى عتق عليه لا يكون حانثا ولو وهب شيئا لوارثه في مرضه او اوصى له بشيء وامره بتنفيذه قال ابو بكر محمد بن الفضل كلاهما باطلان فان اجاز بقية الورثة ما فعل وقالوا اجزنا ما امر به الميت ينصرف الاجازة الى الوصية لانها مامورة لا الى الهبة ولو قالت الورثة اجزنا ما فعله الميت صحت الاجازة في الهبة والوصية جميعا مريض لا يقدر على الكلام لضعفه الا انه عاقل فاشار برأسه بوصية قال محمد بن مقاتل جازت الوصية باشارته واصحابنا لم يجوزوا ذلك وليس هذا كالاخرس لانه لا يرجى منه الكلام اما الذي اعتقل لسانه في المرض فانه يرجى منه الكلام فلا تجعل اشارته بمنزلة العبارة وقال الناطفي ذكر في الكيسانيات رجل اخذه الفالج فذهب لسانه وعجز عن الكلام لمرضه فاشار او كتب فان طال ذلك وقد تقادم العهد كان حكمه حكم الاخرس قال اراد بقوله طال ذلك اي مضت السنة على ذلك وقد بين في مجلس القاضي ابي عاصم اعتقل لسان المريض فقيل له اوصيت بكذا وكذا فاشار برأسه اي نعم لم يصح وحينئذ الا ان يطول عليه الاعتقال فيصير كالاخرس وعن ابي حنيفة ان تلك المدة لمدة العنة وعند الشافعي

الجنون المطبق

يجوز وصية مريض دفع الى رجل دراهم وقال له ادفعها الى اخي او قال الى ابني ولم يزد على هذا فان
المامور يدفع الى الفقراء الميت كذا عن ابي نصر الدبوسي وعن نصير رجل قال ادفعوا هذه الدراهم وهذه
الثياب الى فلان ولم يقل انها له ولا قال هي وصية قال هذا باطل لان هذا ليس باقرار ولا بوصية
مريض اوصى بالف مكسرة ودراهم صحاح فانه يشترى بدراهمه الصحاح شيئا ثم يباع ذلك الشيء بدراهم
المكسرة وينفذ وصيته من ذلك قيل لمريض الم لا توصي فقال اوصيت بان يخرج ثلث مالي فيتصدق بالف
على المساكين ولم يزد على هذا حتى مات فاذا ثلثه الفان قال ابو القاسم لا يتصدق الا بالف ولو قال
اوصيت بان يخرج ثلث مالي ولم يزد على هذا قال يتصدق بجميع الثلث على الفقراء وعن الحسن بن
زياد مريض قال اوصيت بثلث مالي وهو الف لفلان فاذا الثلث اكثر قال له الثلث بالغا ما بلغ
قال وكذلك لو قال اوصيت له بنصيبي من هذه الدار وهو السدس فاذا النصيب النصف فهو له ان خرج
من الثلث امراة قالت لزوجها في مرضها اجعل داري هذه لاولادك حتى يجعلوني في حل قال ابو القاسم
ان اجاز ورثتها ثم الامر وان ابوا يقال للورثة افرزوا للاولاد زوجها شيئا بمنزلة ما يدفع ذلك المقدار
من قيمة الدار اليهم ثم ينظر الى الباقي ان خرج ذلك من الثلث سع منهم او هو لجواب من الحقوق الواجبة
قبلها وان ابوا الصلح والشراء اعطوا ما اقرت به الورثة وان ادعى اولاد الزوج اكثر حلف لهم ورثة المرأة
على العلم قالت في وصيتها خويشان مرا يادكار دهيد يعطي منه لها ادنى ما ينطلق عليه اسم التذكرة
لانها اذا لم يتبين العذر فحسب المقدرة ذلك الى الخاطب مريض حضرة الوفاة فقال ان لرجل علي
الفا فقال يستدان ويدفع كل المال الى الورثة ولا يوقف شيء وان شاء قال محمد على الفقدين دين ولا يوقف
اي محمد يوقف الف مريض قرر ان لفلان على كذا ولفلان علي كذا ثم قال وان جاء احد وادعى علي مائة
درهم الى خمسمائة فاعطوه ما ادعاه ثم قال ان لم يقبل ما يدعي سوى فلان لرجل معروف قال ابو نصر
وصيته باعطائه هذا فاسدة ولا يعطى من ادعى الا ببينة صحيح قال ما ادعى فلان بن فلان في المال الذي
في يدي فهو صادق وما ثبت قال ابو القاسم ان لم يكن سبق من فلان دعوى في شيء معلوم لا يلزمه بهذا
القول شيء وان سبق منه دعوى في شيء معلوم والذي ادعى ثابت وقال الفقيه ابو الليث ذكر في الكتاب
مريض قال لفلان علي حق فصدقوه فانه يصدق الى الثلث ولو قال فهو صادق لا رواية فيه عن اصحابنا
وينبغي ان يكون الجواب كما قال ابو القاسم جريح اوصى عند موته ان يعفى عن قاتله والقتل عمدا كان
باطلا في قياس قول ابي حنيفة رجل قال اوصيت الى فلان ان يعفو عمن جرحني قال محمد لا يصير وصيا
وقال مالك يصير وصيا وعن ابي حنيفة فيه روايتان مريض قال لغيره اقض ديوني تصير وصيته عند ابي حنيفة



لان قضاء الدين من اعمال الوصية والوصاية لا يقبل التخصيص اذا كانت من الميت وقال محمد لا يصير وصيا
بهذا القدر ما لم يقل اقض ديوني وتنفذ وصيتي مريض قال لصاحب له في سفر انت وصيي ان تشتري
لي كفنا فتحمل متاعي الى ورثتي واذا سلمت اليهم فانت خارج عن الوصية ثم مات المريض وعليه ديون
وقد اوصى بوصايا قال ابو حنيفة هو وصي في كل شيء رجل قال في صحته او مرضه ان حدث بي حدث فلفلان
كذا قال عن ابي يوسف انه قال سمعت ابا حنيفة يقول ان هذه وصية والحدث عندنا الموت وان لم يقل
حدث الموت وكذا لو قال لفلان الف درهم من ثلثي فهو وصية وان لم يذكر فيها الموت رجل قال
في مرضه اوصيت لفلان بكذا ولفلان بكذا او جعلت ربع داري صدقة لفلان قال محمد اجيز هذا على
وجه الوصية ولو قال في مرضه الذي مات فيه انه في مرضي هذا لفلان لا حق له وما كان في
يده شيء فهو عليها صدقة قال ادى ذلك جائزا على وجه الصدقة ولها ما كان في يدها يوم مات وعليها
البينة انه كان في يدها يوم مات وعن ابي يوسف مريض قال اعطوا فلانا كذا وصية او قال
اعطوه بعد موتي او قال اعطوه ثلثي فهو جائز لان الثلث محل الوصية وان قال الربع او الخمس
او شيئا آخر ما خلا الثلث لا يكون وصية الا ان يذكر الوصية او الموت وعنه مريض قال فيما ادعى
تصدقت على فلان بداري ووهبت لفلان عبدي فلانا وجعلت لفلان كذا وكذا من مالي قال
اما الصدقة والهبة فلا يجوز شيء منها وهو على الصدقة والهبة ما لم يقبض الموهوب له والمتصدق
عليه جاز من الثلث واما قوله جعلت فهو وصية لا يشترط فيها القبض الا اقرار ولو ان مريضا قال
اخرجوا الف من مالي او قال اخرجوا الفا ولم يزد عليه حتى مات قال ابو بكر ان قال ذلك في ذكر الوصية
جاز ويصرف الى الفقراء ولو قيل لمريض اوص بشيء فقال ثلث مالي ولم يزد على هذا قال الفقيه
ابو بكر ان كان هذا على اثر السؤال يصرف ثلث ماله الى الفقراء وعن محمد بن سلمة انه اطلق الجواب
وقال يصرف الى الفقراء ولم يفصل تفصيلا مريض قال بالفارسية صد درم از من بخشش كنيد قال
ابو بكر محمد بن الفضل هي باطلة لان هذا يكون للاغنياء والفقراء ولو قال صد درم از من روان كنيد
كانت الوصية جائزة لان هذه اللفظة يراد بها امرنه وقال القاضي الامام ابو الحسن السعدي قوله
روان كنيد ليس من لساننا فلا اعرف هذا مريض او صحيح كتب بيده كتاب وصية وقال للشهود
اشهدوا بما فيه ولم يقرأ الكتاب عليهم كان الفقيه ابو جعفر يقول لا يجوز لهم ان يشهدوا وانه كان في
قول علمائنا المتقدمين الا ان يقرأ عليهم الكتاب او يقرأوا عليه وقال نصير يجوز لهم ان يشهدوا
وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة اذا كتب الرجل وصية بيده وقال اشهدوا على ما في هذا الكتاب

لم يجز قال نصير لشب على ابن جد وصيه ولنا عليك فحضرنا كل عدول فقرى عليهم وعنا انه نفر الابو سبى
مريض اشهد على كتاب وصيته من غير ان يقرا على الشهود قال لا يسع للشهود ان يشهدوا وانخى يقرا وا ويقرا
عليهم وكذلك كتاب الاقرار وقال ابو حنيفه اذا كتب الرجل صكا بخطه اقرارا بمال او وصيته ثم قال
لك اشهد عليها من غير ان تقراها او تقرا عليك وسعك ان تشهد ويجب على كل من يشهد ان يحافظه فلا يشهد
على صك لم يقرا او لم يقرا عليه فان فعل ذلك كان لجهله وقلة عنايته في امر الدين وذلك لا يجوز في الديانة
جمله هذه المسائل نقلت من وصايا فتاوى قاضي خان في وصايا الجامع في الفتاوى عن ابي القاسم في مريض
اوصى ان يعطى من كفاراته صلواته لولو لولده وهو غير وارثه يعطى كما امر ولا يجوز عن الكفارة كما لو قال
الرجل في حويته اعتق عبد بدي عن كفارة يمين لا يجوز عن الكفارة ويعتق في فتاوى رشيد الدين مريض
اوصى بقضاء دين ابنه لا يجوز ولو اوصى بقضاء دين اجنبي جاز لان الاول وصيه للوارث مريض قال
بيت مال مرا اسبال لدوين شعاه بحساب كند فقعل الوصي في سنة اخرى صح كما لو قال تصدقوا
عنى في شعبان فتصدقوا في رمضان مريض قال لرجل بنياد دار فرزندان مرا سبس من لا يكون الرجل وصيا
ولو قال تعاهد كن فرزندان مرا اسبس من فكذلك الجواب ولو قال قم بامرهم يصير وصيا في فتاوى رشيد الدين
يعتبر لتنفيذ الوصية الثلث وقت القسمة في آخر باب الكسب والغلة من الزيادات المريض اذا اعتق
عبده ثم انه قتل مولاه فعليه ان يسعى في قيمتين عند ابي حنيفه احداهما لنقض الوصية لانه لا اعتاق في مرض
الموت وصية والوصية للقاتل باطله بالنص الا ان العتق بعد وقوعه لا يحتمل النقض فيجب قيمته ثم عليه
قيمة اخرى لقتله مولاه لان المستسعى كالمكاتب عنده والمكاتب اذا قتل مولاه فعليه الاقل من قيمته
ومن الديه والقيمة هنا اقل فيسعى لذلك في قيمتين وقالا يسعى في قيمة واحدة ردا للوصية والديه على
عاقلته لانه قتله بعد الحرية فان المستسعى حر مديون عندهما المريض اذا اعتق وحابى ولم يخرجا من الثلث
قال ابو حنيفه ان كانت المحاباة اولا فهو اولى من العتق وان كان العتق اولا فهما سواء خلافا لهما
حيث قالوا العتق اولى من المحاباة في كل حال وبايهما بدا به فهو اولى لابي حنيفه ان الحقوق اذا
اجتمعت في تركة الميت يبدا بالاقوى ولهذا يبدا بالكفن ثم بالدين ثم بالوصية ثم بالميراث والمحاباة
اذا تقدمت على العتق فهو اولى منه لانها وجبت بعقد ذي بدل والعتق وجب بمعنى عن ذي بدل
وما ثبت بالبدل فهو اولى واقوى من الخالي عن البدل كما لو ادعى احدهما بيعا والآخر هبة واقاما
البينة كان البيع اولى وكذا الرهن والهبة وان استويا من حيث انه لا يصح واحد منهما الا بالقبض
ولان المحاباة لو كان ابتداؤها تمامها في المرض بان باع بشرط الخيار وحابى ثم انقضت مدة الخيار



في حالة المرض حتى تمت المحاباة فانه يعتبر خروجها من جميع المال والعتق بخلافه وايضا ترجح المحاباة
بالبداية والعتق لا يترجح الا من وجه واحد وهو انه لا يحتمل الفسخ فصارت المحاباة اقوى بكثرة وجوه
الرجحان وانه كان العتق اولا فقد حصل في كل واحد منهما وجهان من الترجيح فاستويا فان قيل المحاباة
ليست بذي بدل وانما هي كالهبة والصدقة قلنا قدر المحاباة من المبيع مقابل بالثمن بدليل ان الشفيع
ياخذ جميع المبيع بذلك الثمن والمشتري يبيعه مرابحة على الثمن كله وكان القاضي ابو عاصم يقول الخلاف
في المحاباة مع العتق والمحاباة مع الهبة واحد لان عندهما المحاباة مؤخرة عن جميع الوصايا وعند ابي حنيفه
مقدمة على الكل اذا كانت متقدمة فيفرض المسئلة في المحاباة والهبة وسوا ظهر لان الهبة تحتمل الفسخ
كالمحاباة وذكر الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل لابي حنيفه وجها آخر وهو انه لما بدا بالمحاباة فقد شغل موضع
التبرع بعقد مضمون اوجب عليه تسليمه الى المشتري وكان عتقه عتق معلوم فوجب على العبد السعاية
في جميع قيمته كما لو رهن عبده ولا مال له غيره ثم اعتقه واما اذا بدا بالعتق فهذا المعنى معدوم فيتحاصان
فلو اعتق المريض ثم حابى ثم اعتق عبده النصف للمحاباة والنصف بين العتقين وعندهما يبدا بالعتق
لان العتق الاول وقع في حال البساط فصار كل عتق ضمان والمحاباة عتق ضمان فقد اجتمع ضمان
وضمان فاستويا وكان بينهما نصفين نصف للمحاباة ونصف للعتق الا ان العتق الاول والثاني جهة
واحدة فاستويا وان كان احدهما قبل الآخر كما لو اعتق ثم اعتق استويا في الثلث كذا هذا ولو انه
حابى ثم اعتق ثم حابى كانت المحاباة الاولى اولى لما بينا ثم ان المحاباة الاولى والثانية جهة واحدة
فاستويا وكان الثلث بينهما نصفين ثم ما اصاب الثانية كان ذلك بينها وبين العتق نصفين لان
العتق متقدم على الثانية وعلى قولهما يبدا بالعتق هكذا قرره القاضي ابو عاصم العامري في مختلفه
وفي فتاوى رشيد الدين ولو كان العتق موصى به فيقدم المحاباة بالاجماع ولو اجتمع المحاباة والوصية
بالثلث ترجح المحاباة لانها تثبت في ضمن عقد لازم وهو البيع ولو كانت الوصية بشيء معين من
العروض فهذا المحاباة والوصية من الثلث على السوية لعدم الترجيح لان الوصية بالعين تمليك العين
صورة ومعنى والمحاباة تمليك صورة ومعنى ايضا في لو قال اوصيت لفلان بثلث المال فالوصية
بالمائة المرسلة تقدم على الوصية بثلث المال هكذا ذكر رشيد الدين في باب الوصية من فتاواه
قلت وقد ذكرنا ايضا عن القاضي ابي عاصم ان في المحاباة والهبة هذا الخلاف ثابت مع ان
الهبة تمليك العين صورة ومعنى ذكر محمد في السير الكبير قبيل باب من الغنيمة يتفرق بين الشيء ان المريض اذا
اعطى من اعيان ماله بعض ورثته ليكون ذلك له حصة من الميراث كان ذلك باطلا وذكر في وصايا الجامع

في الفتاوى قال الناطفي ورأيت بخط بعض مشايخنا فيمن جعل لاحد ابنيه داره بنصيبه على ان لا يكون له بعد موت الاب ميراث جاز افتى به محمد بن الحسين المهاني وكان من اصحاب محمد بن شجاع وحكى عن احمد بن الحارث وابي عمرو الداسكاني انهما قالا لا يجوز والله اعلم

## في تداوي المرضى

روى عن ابي امامة بن سهل بن حنيف ان رسول الله داوى وجهه يوم احد بعظم بال بعد ان علم ان الكفار شجّوا وجه رسول الله يوم احد وسال الدم وقال عليه السلام كيف يفلح قوم خضبوا وجه نبيهم من دمه وهو يدعوهم الى ربهم فنزل قوله تعالى ليس لك من الامر شيء هكذا ذكر محمد في السير الكبير ثم في رواية محمد هذا الحديث انه عليه السلام داوى وجهه بعظم بال وفي رواية اخرى انه داوى وجهه بقطعة حصير قد احترقت ووجه التوفيق بين الروايتين انه عليه السلام داوى وجهه مرتين بهذين الشيئين على وجه الامتحان ليعلم انه ماذا ينفعه قال محمد في الحديث دليل انه لا بأس بالتداوي وبه نقول ومن الناس من كره ذلك ويروى انه اذا بدل على كراهيته ونحن نستدل بما رونا وبما روي عن رسول الله انه قال تداووا عباد الله فان الله لم يخلق داء الا وقد خلق له دواء الا السام والهرم والسام الموت وعنه عليه السلام انه كوى سعد بن معاذ لما شقص جنب دمي يوم الخندق فقطع الكحل وعنه عليه السلام ايضا انه كوى سعد بن زرارة وعن عائشة انها قالت كثرت الامراض برسول الله قبل موته بخمس سنين او بست سنين وكانت تدعو الاطباء للتداوي فهذه الاخبار كلها تدل على جواز التداوي ولكن ينبغي لمن يشتغل بالتداوي ان يرى الشفاء من الله تعالى لا من الدواء ويعتقد ان الشافي هو الله سبحانه دون الدواء كما حكى الله تعالى عن الخليل عليه السلام واذا مرضت فهو يشفين وهو تأويل هذه الاخبار وتأويل ما جاء من الآثار اذا كان يرى الشفاء من الدواء ويعتقد انه لو لم يعالج لم يسلم ونحن نقول لا يجوز التداوي مثل هذا قال محمد في الكتاب لا بأس بالتداوي بالعظم اذا كان عظم شاة او بقرة او بعير او فرس او غيره من الدواب الا عظم الخنزير والآدمي فانه يكره التداوي بهما ويجوز التداوي بعظم ~~و يجوز التداوي بعظم~~ ما سواه كان الحيوان ذكيا او ميتا ان كان ذكيا يجوز التداوي بعظمه رطبا كان او يابسا وانه طاهر لان عظم طاهر مباح الانتفاع به بجميع انواع الانتفاعات فيباح التداوي به لانه نوع انتفاع وان كان ميتا يجوز الانتفاع بعظمه اذا كان يابسا لان اليبس للعظم بمنزلة الدباغ في الجلد لانه من حيث انه يمنع الامن من فساد العظم باليبس كما يمنع الامن عن فساد الجلد بالدباغ ثم جلد الميتة يطهر بالدباغ فكذا العظم يطهر باليبس فيجوز الانتفاع به فيجوز التداوي به وانما لم يجز الانتفاع بعظم الخنزير لانه نجس العين بجميع اجزائه والانتفاع بالنجس حرام واما الآدمي فقد قيل لنجاسته ايضا فقد روي عن محمد اذا صلى



وفي كمه عظم انسان لا يجوز صلوته فهذا يدل على نجاسته والصحيح انه لكرامته فان الله سبحانه وتعالى قد كرم بني آدم وفضلهم على سائر الاشياء تفضيلا وفي الانتفاع باجزائه نوع اهانة واما عظم الكلب فيجوز التداوي به ذكره مشايخنا وقال الحسن بن زياد لا يجوز التداوي به وحكى الفقيه ابو جعفر عن محمد في رجل سقط سنه فاثبت سن كلب فثبت انه يجوز ولا يقلع ولو اعاد سنه ثانيا وثبت وقوي ينظر ان امكن قلعه بغير ضرر يقلع وان لم يمكن قلعه بغير ضرر لا يقلع ولا ينجس فيه ولا يؤم احدا من الناس وهذا ايضا يدل على نجاسة عظم الانسان وكان المراد بالمروي عن محمد في المسلمين العظم الذي ابين من الحي فانه نجس بالنص مجموع هذه المسائل مذكورة في واقعات السير الكبير قال المؤلف تجاوز الله عن ذنبه وغفر له ما فرط في جنبه حينا الآن ان نصرف العنان الى تفصيل هذا الفصل ببعض ما بلغنا من انفاس اهل المعرفة في تداوي المرضى ونلقى قضا الله بالرضا اعلم بان الاسباب المزيلة للضرر تنقسم الى مقطوع به كالماء المزيل لضرر العطش والخبز المزيل لضرر الجوع والى مظنون كالفصد والحجامة وشرب المسهل وسائر ابواب الطب اعني معالجة البرودة بالحرارة ومعالجة الحرارة بالبرودة وهي الاسباب الظاهرة في الطب والى موهوم كالكي والرقية اما المقطوع به فليس تركه من التوكل بل تركه حرام عند خوف الموت واما الموهوم فشرط التوكل تركه اذ به وصف رسول الله المتوكلين واقوى ما فيه حديث بلغنا عن رسول الله فيما رواه ابن مسعود انه قال اريت الامم بالموسم فرأيت امتي قد ملأت السهل والجبل فاعجبني كثرتهم وهيأتهم فقيل لي ارضيت قلت نعم قال ومع هؤلاء سبعون الفا يدخلون الجنة بغير حساب قيل من هم يا رسول الله قال هم الذين لا يكتوون ولا يتطيرون ولا يسترقون وعلى ربهم يتوكلون فقام عكاشة فقال يا رسول الله ادع الله ان يجعلني منهم قال اللهم اجعله منهم فقام آخر وقال ادع الله ان يجعلني منهم فقال عليه السلام سبقك بها عكاشة وصف رسول الله بترك الكي والرقية والتطير واقواها الكي ثم الرقية والطيرة وآخر درجاتها الاعتماد عليها والاتكال اليها غاية التعمق في ملاحظة الاسباب واما الدرجة المتوسطة وهي المظنونة فالمداواة بالاسباب الظاهرة عند الاطباء ففعله ليس منافيا للتوكل بخلاف الموهوم وتركه ليس محظورا بخلاف المقطوع به بل قد يكون افضل من فعله في بعض الاحوال وفي حق بعض الاشخاص فهو على درجتين الدرجتين وقد روينا من الاحاديث ما يدل على ان التداوي ليس منافيا للتوكل ولذلك سئل رسول الله عن الدواء والرقى هل يرد من قدر الله فقال هي من قدر الله وفي الخبر المشهور ما مررت بملأ من الملائكة الا قالوا مر امتك بالحجامة وفي الحديث انه امر بها احتجموا لسبع عشرة وتسع عشرة واحدى وعشرين لا يتبيغ

بكم الدم فيقتلكم فذكر عليه السلام ان تبيغ الدم سبب الموت وانه قاتل باذن الله وبين اخراج
الدم خلاص منه اذ لا فرق بين اخراج الدم المهلك من الاعصاب وبين اخراج العقرب من تحت الثياب
واخراج الحية من البيت وليس من شرط التوكل ترك ذلك بل هو كصب الماء على النار لاطفائها ودفع ضررها
عنه ووقوعها في البيت وكذلك قال عليه السلام لعلي رضي الله عنه وكان رمد العين لا تاكل من هذا يعني الرطب
وكل من هذا فانه به ارفق لك يعني سلقا قد طبخ بدقيق او شعير وقال لصهيب وقد رآه ياكل التمر
وهو وجع العين اتاكل تمرا وانت رمد فقال اني آكل من الجانب الآخر فتبسم رسول الله وفي تداوي
رسول الله وامره بذلك روو واما هو خارج عن الحصر فقد صنف في ذلك كتاب وسمي طب النبي عليه السلام
وعن بعض العلماء وذكر في الاسرائيليات ان موسى عليه السلام اعتل بعلة فدخل عليه بنو اسرائيل
فعرفوا عليه فقالوا لو تداويت بكذا لبرئت فقال لا اتداوى حتى يعافيني هو من غير دواء فطالت
علته فقالوا ان دواء هذه العلة معروف مجرب وانا نتداوى به فنبرأ فقال لا اتداوى فدامت علته
فاوحى الله تعالى اليه وعزتي وجلالي لا ابرأتك حتى تتداوى بما ذكروه لك فقال لهم داووني بما ذكرتم
فداووه فبرأ فاوجس في نفسه من ذلك فاوحى الله تعالى اردت ان تبطل حكمتي بالتوكل علي من اودع العقاقير
منافع الاشياء غيري وفي خبر آخر ان نبيا من الانبياء عليهم السلام شكى علة يجدها فاوحى الله تعالى اليه
كل البيض وشكا نبي آخر الضعف فقيل هو الضعف عن الوقاع فاوحى الله تعالى اليه كل اللحم وروي ان
قوما شكوا الى نبيهم قبح اولادهم فاوحى الله تعالى اليه مرهم ان يطعموا نسائهم الحبالى السفرجل فانه يحسن
الولد ويفعل ذلك في الشهر الثالث والرابع اذ فيه يصور الله تعالى الولد وقيل فبهذا يتبين ان مسبب الاسباب
جلت قدرته اجرى سنته بربط المسببات بالاسباب اظهارا للحكمة والادوية اسباب مسخرة بحكم الله
كسائر الاسباب وكما ان الخبز دواء الجوع والماء دواء العطش والسكنجبين دواء الصفراء والسقمونيا
دواء الاسهال غير ان معالجة الجوع والعطش والماء جلي واضح ادركه كافة الناس ومعالجة الصفراء بالسكنجبين
دواء يدركه بعض الخواص ممن ادركه بالتجربة التحق عنده بالاول وكل ذلك بتسخير رب الارباب وتدبير
مسبب الاسباب فلا ينافي استعماله مع النظر الى سببه دون علم الطبيب وطبه فان قيل الكي من الاسباب
الظاهرة النفع ايضا قلنا ليس كذلك اذ الاسباب الظاهرة مثل الفصد والحجامة وشرب المسهل
وسقي المبردات للمحرور ولو كان الكي مثلها في الظهور لما خلت البلاد الكثيرة عنه وقلما يعتاد
الكي في اكثر البلاد وانما ذلك عادة الاتراك والاعراب والهنود فهو من الاسباب الموهومة كالرقية
الا انه يتميز عنها بامر وهو انه احراق بالنار في الحال مع الاستغناء عنه فانه ما من وجع يعالج بالكي



الا وله دواء يغني عنه ليس فيه احراق والاحراق بالنار جرح مخرب للبنية محذور السراية مع الاستغناء
بالفصد والحجامة فان سرايتهما بعيدة ولا يسد مسدهما غيرهما ولذلك نهى النبي عليه السلام عن الكي دون
الرقى وكل واحد منهما بعيد عن التوكل وروي ان عمران بن حصين اعتل فاشاروا عليه بالكي فامتنع
فلم يزالوا به وعزم عليه الامير حتى اكتوى وكان يقول كنت ارى نورا واسمع صوتا ويسلم علي
الملائكة عليهم السلام فلما اكتويت انقطع ذلك عني وكان يقول اكتوينا كيات فوالله ما افلحن وما
انجحن ثم تاب من ذلك واناب الى الله تعالى فرد الله عليه ما كان يجد من امر الملائكة قال لمطرف بن عبد الله
الم تر الى الكرامة التي اكرمني الله بها فقد ردها علي بعد ان كان اخذها فقد ما فعلم ان الكي وما يجري
مجراه لا يليق بالمتوكل ويدل على ذلك على شدة ملاحظة الاسباب والتعمق فيها ثم اعلم بعد هذا
ان الذين تداووا من السلف لا ينحصرون ولكن قد ترك التداوي ايضا جماعة من الاكابر فقد روي
عن ابي بكر الصديق انه قيل له لو دعونا لك طبيبا فقال قد رآني الطبيب وقال اني فعال لما اريد وقيل
لابي الدرداء في مرضه ما تشتكي قال ذنوبي قيل فما تشتهي قال مغفرة ربي قالوا الا ندعو لك طبيبا
قال الطبيب امرضني وقيل لابي ذر رضي الله عنه وقد رمدت عيناه لو داويتهما فقال اني عنهما
مشغول فقيل لو سألت الله تعالى ان يعافيك فقال اسأله فيما هو علي اهم منهما وكان اصاب الربيع
بن خثيم رحمه الله فالج فقيل له لو تداويت فقال قد هممت ثم ذكرت عادا وثمود وقرونا بين ذلك كثيرا
وكان فيهم الاطباء فهلك المداوي والمداوى ولم يغن الرقى شيئا قلت وقد احسن الشاعر
في قطعة صاغها حيث قال شعر ان الطبيب بطبه ودوائه ۝ لا يستطيع دفاع مقدور اتى
وفيها يقول شعر هلك المداوي والمداوى والذي ۝ جلب الدواء وباعه ومن اشترى
واقالت هفوته شعر نحن بنو الدنيا فما بالنا ۝ نعاف ما لا بد من شربه
تبخل ايدينا بارواحنا ۝ على زمان هي من كسبه
فهذه الارواح من جوه ۝ وهذه الاجسام من تربه
لو فكر العاشق في منتهى ۝ حسن الذي يسبيه لم يسبه
لم ير قرن الشمس في شرقه ۝ فشكت الانفس في غربه
يموت راعي الضان في جهله ۝ ميتة جالينوس في طبه
المقصد هذا الاخر والحمد لله القديم القدير والصلوة على رسوله محمد البشير النذير وعلى آله وعترته
افضل كل آل وخير كل عشير شعر لو كان حفظ النفس ينفعنا ۝ كان الطبيب احق بالعمر
الداء داء لا دواء له ۝ شتان ما ندري وما يدري

# الفصل الرابع والثلثون

## فيما يمنع الانسان عنه وما لا يمنع وفيما يحل فعله وما لا يحل

اذا اراد الرجل احداث ظلة في طريق وذلك لا يضر بالعامة فالصحيح من مذهب ابي حنيفة ان لكل واحد من آحاد المسلمين حق المنع وحق الطرح وقال محمد له حق المنع من الاحداث وليس له حق الطرح وقال ابو يوسف ليس له كلاهما وان كان يضر ذلك بالمسلمين فلكل واحد من آحادهم حق الطرح والدفع وان اراد احداث الظلة في سكة غير نافذة لا يعتبر فيه الضرر وعدمه عندنا بل يعتبر فيه الاذن من اهل السكة وهل يباح احداث الظلة على طريق العامة ذكر الطحاوي انه يباح ولا يأثم قبل ان يخاصمه احد وبعد المخاصمة لا يباح الاحداث ولا الانتفاع ويأثم بترك الظلة وقال ابو يوسف يباح له الانتفاع اذا كان لا يضر بالعامة وفي المنتقى اذا اراد ان يبني كنيفا او ظلة على طريق العامة فاني امنعه عن ذلك فان بنى ثم اختصموا انظر فيه فان كان فيه ضرر امرته ان يقلع وان لم يكن فيه ضرر تركته على حاله وقال محمد واذا اخرج الكنيف والظلة في داره ولم يكن فيه ضرر تركه وان ادخله في داره يمنع عنه لانه اذا ادخله في داره فالبينة على الذي يخاصم انه من الطريق وقال في رجل له ظلة في سكة غير نافذة فليس لاصحاب السكة ان يهدموها اذا لم يعلم كيف امرها وان علم انه بناها على السكة هدمت ولو كانت السكة نافذة هدمت في الوجهين وقال ابو يوسف ان كان فيه ضرر هدمت والا فلا والاصل ان ما كان على طريق العامة اذا لم يعرف حاله يجعل حديثه حتى كان للامام رفعها وما كان في سكة غير نافذة اذا لم يعلم حاله يجعل قديمة حتى لا يكون لاحد رفعها قال شيخ الاسلام خواهرزاده وتاويل قوله في سكة غير نافذة ان يكون دار اشترى قوم ارضا مشتركة بينهم بنوا فيها مساكن وحجرات ورفعوا بينهم طريقا حتى يكون الطريق ملكا لهم فاما اذا كانت السكة في الاصل اختطت بان بنوا دورا وتركوا هذا الطريق للمرور فالجواب فيه كالجواب في طريق العامة لان هذا ملك العامة الا ترى ان لهم ان يدخلوا فيه عند الزحام وكذلك هذا التاويل يأتي في جميع الاحكام التي تجيء ذكرها في السكة التي ليست بنافذة وحكي عن شمس الائمة الحلواني انه كان يقول في حد السكة الخاصة ان يكون فيها قوم يحصون اما اذا كان فيها قوم لا يحصون فهي سكة عامة والحكم فيها نظير الحكم في طريق العامة في جميع ما ذكرنا وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رجل اشترى دارا ولها ظلة على الطريق نافذ للعامة على حائط الدار وحائط الجار فانهدمت الظلة بعد ما قبض الدار والظلة فاراد ان يعيدها ليس له ذلك وهذا انما اشتراها على ان الحق فيه ان يهدم ولو كانت الظلة على طريق غير نافذ فله ان يعيد الظلة وليس لاحد ان يهدمها وان علم ان الظلة محدثة فهذا وما اذا كانت الظلة على الطريق





نافذ سواء فليس له ان يعيدها ولا خيار له في الدار وهو انما اشتراها على ان الحق فيها ان يهدمه قال محمد في آخر كتاب الشرب رجل بنى حائطا من حجارة على الفرات واتخذ عليه رحى او بنى في طريق المسلمين بناء فخاصمه في ذلك واحد من المسلمين او من اهل الذمة سوى العبد والصبيان فانه يقضي عليه بهدمه سواء كان يضر بالعامة او لا يضرهم هكذا ذكر وقال محمد بن سلمة البلخي لا يقضي عليه بالهدم اذا لم يضر بالعامة لانه اذا لم يضر بهم فالمخاصم متعنت ووجه ما ذكر في الكتاب انه يعتبر ضررهم في الثاني ان لم يكن مضرا بهم في الحال بان يكثر الزحمة في الطريق فلا يجد الناس سبيلا الى التطرق في ذلك المكان والفقيه ابو القاسم الصفار كان يقول انما يلتفت الى خصومة المخاصم في طريق العامة وفي الفرات ونحوهما اذا لم يكن للمخاصم في طريق العامة وفي الفرات مثل ما للذي يخاصمه اما اذا كان له مثل ذلك لا يلتفت الى خصومته لانه متعنت في هذه الخصومة لانه لو اراد دفع الضرر عن العامة ابتدأ بنفسه فلما لم يبدأ بنفسه علم انه متعنت وقد نقل عنه ما هو من جنس هذه المسئلة وصورتها نهر في سكة غير نافذة غرس رجل على شطه في فناء داره شجرة فاراد رجل من الشركاء ان يقلعها وفي تلك السكة اشجار مثلها ولم يتعرض هذا لما سوى هذه الشجرة قال ليس له ذلك لانه متعنت وليس بمحتسب لانه لو كان محتسبا لتعرض لجميع الاشجار التي في هذه السكة هذا اذا بنى في طريق العامة لنفسه فاما اذا بنى للمسلمين بان بنى في بعض الطريق مسجدا ولا يضر بالمسلمين لا ينقض روى الفقيه ابو جعفر عن هشام عن محمد انه قال لا بأس بان يجعل شيء من الطريق مسجدا وشيء من المسجد طريقا لان الحق في الكل لعامة المسلمين وذكر في صلح النوازل قال شداد في المثاعب الذي يكون في الطريق ليس لاحد ان يخاصم فيها وان يرفعها لان هذا شيء قد فعله الناس ولهم منفعة وعن الفقيه ابي جعفر ان للمحتسب ان يخاصم في رفع المثاعب الشاخصة الى الطريق الا ترى الى ما ذكر في الكتاب الديات في الميازيب الشاخصة الى الطريق اذا سقطت في الطريق فاصابت المار ان اصابه الطرف الخارج ضمن صاحب المثعب وان اصابه الطرف الداخل في ملكه لا يضمن ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الشرب سكة غير نافذة اراد واحد من اهل السكة ان يحول باب داره كان له ذلك سواء كان بابها في اعلى السكة فجعلها في الاسفل او كان في الاسفل فجعلها في الاعلى وذكر شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب الشرب ان صاحب الدار اذا اراد ان يفتح بابين او ثلثة او اراد ان يرفع جميع الحائط كان له ذلك وذكر الصدر الشهيد في مسئلة السكة ان صاحب الدار اذا اراد ان يفتح بابا آخر على الجدار اعلى من الباب القديم له ذلك وان اراد ان يفتح بابا اسفل من الباب القديم ليس له ذلك قال لانه ليس له حق المرور وراء باب داره وهكذا ذكر شمس الائمة الحلواني في شرح كتاب القسمة

قال الصدر الشهيد وكذلك لو كانت سكة فيها ومما عزنا فذيني ولبيت واحد من اهل السكة حائطان في السكة الاولى وحائط في السكة القصوى وباب داره في السكة الاولى فاراد ان يفتح بابا في السكة القصوى ليس له ذلك منصوص عليه في قضاء الجامع الصغير المذكور ومسائل زائغة مستطيلة منشعبة منها زائغة اخرى وهي مستطيلة ايضا فليس لاهل الزائغة الاولى ان يفتحوا بابا في الزائغة الاخرى لانه ليس لهم حق المرور فيها وبعض مشايخنا قالوا لهم ان يفتحوا بابا لان الحائط ملكهم ولكن لاهل السكة ان يمنعوهم من المرور ولكن هذا القول خلاف ظاهر الرواية فان محمدا نص على انه ليس لهم ان يفتحوا بابا وهذا لانه اذا فتح ولا يمكن للجيران ان يمنعوه من المرور بعد ما فتح في كل ساعة او انه لو فتح بابا للاستضاءة والريح كان له ذلك ولا يكون للجيران ان يمنعوه وهكذا ذكر الفقيه ابو جعفر في اول كتاب القسمة قبيل الباب الاول رجل له دار في سكة غير نافذة اراد ان يفتح بابا على الجدار اسفل من ذلك الباب له ذلك لان له ان يرفع جداره كله ويدخل داره ان شاء من اولها وان شاء من آخرها وما قالوا بانه ليس له حق المرور وراء باب داره فليس بصحيح الا ترى انه لو اراد ان يطين جداره الذي وراء بابه كان له ذلك ولا يكون ذلك بدون المرور فالحاصل ان في المسألة اختلاف الروايات واختلاف المشايخ واختار شيخ الاسلام ان له ان يفتح بابا على جداره اسفل من الباب الاول واعلى منه وبه يفتي والله تعالى اعلم

## في التصرفات في الاعيان المشتركة

وذكر في وديعة العيون والواقعات الارض او الكرم اذا كان بين حاضر وغائب او بين بالغ ويتيم ان الحاضر او البالغ يرفع الامر الى القاضي ولو لم يرفع فهي الارض يزرع بحصته ويطيب له ذلك وفي الكرم يقوم عليه فاذا ادركت الثمرة يبيعها ويأخذ حصته ويوقف حصة الغائب ويسع له ذلك واذا قدم الغائب فان شاء ضمنه القيمة وان شاء اجاز بيعه واخذ حصته من الثمن وذكر في موضع آخر عن محمد لو ان الشريك اخذ حصته من الثمرة واكلها جاز له وبيع نصيب الغائب ويحفظ ثمنه فان حضر صاحبه واجاز فعله بحرة والا ضمنه قيمته وان لم يحضر فهو كاللقطة يتصدق بها قال الفقيه ابو الليث وهذا استحسان وبه نأخذ قال ولو ادى الخراج كان متطوعا وذكر محمد في شروط الاصل في الدار اذا كانت مشتركة واحد الشريكين غائب فاراد الحاضر ان يسكنها انسانا او يؤجرها قال اما فيما بينه وبين الله تعالى فلا ينبغي له ان يفعل لانه تصرف في نصيبه ونصيب شريكه والتصرف في ملك الغير حرام حقا لله تعالى ولصاحب الملك وفي القضاء لا يمنع من ذلك لان الانسان لا يمنع عن التصرف فيما في يده اذا لم ينازعه احد فان آجر واخذ الاجر ينظر الى حصة نصيب شريكه من الاجر يرده ذلك عليه ان قدر والا تصدق به لانه تمكن فيه خبث لحق شريكه وكان كالغاصب



اذا آجر وقبض الاجر يتصدق به او يرده على المغصوب منه اما ما يخص نصيبه فيطيب له لانه لا خبث فيه هذا اذا اسكن غيره فاما اذا سكن بنفسه وشريكه غائب فالقياس ان لا يكون له ذلك فيما بينه وبين الله تعالى وفي الاستحسان له ذلك لان له ان يسكن الدار من غير اذن صاحبه حال حضرته لانه يتعذر عليه الاستيذان في كل مرة على هذا امر الدور فيما بين الناس وكان له ان يسكن حال غيبته وانما ليس له اسكان غيره حال الحضرة صاحبه بغير اذنه فكذا حال غيبته والى هذا المعنى اشار محمد في الكتاب وفي العيون لو اراد دارا غير مقسومة بين رجلين غاب احدهما وسع للحاضر ان يسكن بقدر حصته فيسكن الدار كلها وكذا خادم بين الرجلين غاب احدهما فللحاضر ان يستخدم الخادم بحصته وفي الدابة لا يركبها الحاضر لان الناس يتفاوتون في الركوب ولا يتفاوتون في السكنى واستخدام الخادم فيتضرر الغائب بركوب الدابة ولا يتضرر بالسكنى والاستخدام وفي اجارات النوازل عن محمد بن مقاتل للحاضر ان يسكن الدار بقدر نصيبه وعن محمد ان للحاضر ان يسكن جميع الدار اذا خاف على الدار الخراب ان لم يسكنها وروى ابن ابي مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه ليس للحاضر في الارض ان يزرع بقدر حصته وفي الدار له ان يسكن وفي نوادر هشام انه ذكر في الوجهين فلو سكن احد الشريكين في الدار المشتركة بغيبة صاحبه ثم جاء الغائب وطلب من الذي سكن اجر حصته ليس له ذلك الا ان كانت الدار معدة للاستغلال يجب ان يقال لان الدار المشتركة في حق السكنى وما كان من توابع السكنى يجعل كالمملوكة لكل واحد من الشريكين على سبيل الكمال اذ لو لم يجعل كذلك يمنع كل واحد من الدخول والقعود ووضع الامتعة فيتعطل عليهما منافع ملكهما وانه لا يجوز واذا جعلنا هكذا صار الحاضر ساكنا في ملك نفسه فكيف يجب الاجر

## في تصرف الانسان في ملكه على وجه يتضرر به جاره

قال محمد في قضاء الجامع الصغير علو لرجل وسفل لآخر اراد صاحب العلو ان يبني شيئا او يتد فيه وتدا فعلى قول ابي حنيفة ليس له ذلك الا برضا صاحب السفل وان لم يضر بالسفل وعلى قولهما له ذلك اذا لم يضر بالسفل وهكذا ذكر في دعوى الاصل وذكر في كتاب القسمة في مسألة المسناة لابي حنيفة ان هذا منزلة العلو لرجل والسفل لآخر اراد صاحب العلو ان يتصرف فيه تصرفا من غير رضا صاحب السفل كان له ذلك اذا لم يضر بصاحب السفل قال شيخ الاسلام في شرح كتاب القسمة اختلف المشايخ في مسألة العلو والسفل على قول ابي حنيفة بعضهم قالوا عن ابي حنيفة في مسألة العلو والسفل روايتان على رواية كتاب الجامع الصغير لا يملك صاحب العلو التصرف الا برضا صاحب السفل وان لم يضر تصرفه بالسفل وعلى رواية كتاب القسمة يملك اذا لم يضر تصرفه بالسفل ومنهم من قال لا بل صاحب العلو لا يملك التصرف فيه

اذا اشكل هل يضر ام لا لا يتصرف

وان لم يضر تصرفه بالسفل عنده رواية واحدة وما ذكر في كتاب القسمة على سبيل الاستشهاد اراد به قولهما
يعني قول ابي حنيفة في المسئلة كقولهما في العلو والسفل قال شيخ الاسلام اذا اشكل ان تصرف صاحب
العلو هل يضر بالسفل او لا لا يملكه بالاتفاق وقال الصدر الشهيد المختار انه اذا اشكل لا يملك واذا
لم يضر يملك قال محمد في الاصل واذا اصاب الرجل بالقسمة ساحة لا بناء فيها واصاب الآخر البناء فاراد
صاحب الساحة ان يبني في ساحته ويرفع بناءه فقال صاحب البناء انك تسد علي الريح والشمس فلا ادعك
ترفع بناءك فلصاحب الساحة ان يرفع بناءه ما بدا له وليس لصاحب البناء ان يمنعه من ذلك قال الفقيه ابو
جعفر وابو القاسم الصفار لصاحب البناء ان يمنعه من ذلك والوجه لظاهر الرواية ان صاحب البناء كان ينتفع
بهواء ملك صاحب الساحة قبل البناء وصاحب الساحة اذا سد الهواء بالبناء فانما منعه عن الانتفاع
بملكه ولم يتلف عليه ملكا ولا منفعة فلا يمنع من ذلك وصار كما لو كان لرجل شجرة يستظل بها جاره اراد قطعها
لا يمنع من ذلك وان كان فيه ضرر بالجار لان صاحب الشجرة بالقلع منعه عن الانتفاع بملكه ويتصل بهذه المسئلة
رواية في مسئلة لا رواية لها في الكتب وصورتها دو خانه است دو كس را هر يكى يك سيته تكى خانه دارد ذى نيست
طاقچه است مر يكى ام خانه ديكر صدا او ندخانه وديكر خانه خويش را دو سيته ميكند صدا او ندخانه با طاقچها
بازمى دارد وميكويد طاقچهاى من بسته شود هل له ذلك ينبغي ان لا يكون له المنع على قياس هذه المسئلة لان
صاحب البيت الآخر كمل عنه واستغنى منع صاحب الطاقجات عن الانتفاع بهواء ملك نفسه كما في هذه
المسئلة الحلة من الذخيرة وذكر الصدر الشهيد انه اذا كان في البناء في القديم بسقف واحد لصاحب الطاقجات
ان يمنعه من ذلك وان كان ما في القديم بسقفين فليس له ان يمنع قال فيها وحد القديم ان لا يحفظ اقرانه
وراء هذا الوقت كيف كان يحصل مضى الوقت يحفظ الناس حد القديم ويبنى عليه الامر فعلى ما ذكر في الصغرى
يحتاج الى الفرق بين مسئلتنا والفرق ان في مسئلة اليمتين الذى يريد البناء يمنع صاحبه عن الضوء والضوء
من الحوائج الاصلية وفي مسئلة الاصل يمنعه عن الشمس والريح وهما من الحوائج الزائدة ولذلك لصاحب الساحة
ان يحفر فيها حماما او تنورا او بالوعة او بئرا لانه يتصرف في خالص ملكه ويمنع به انتفاع مثله فلا يمنع
عنه وان اضر بجاره صريحا حكى عن ابي حنيفة ان رجلا شكا اليه من بئر حفرها جاره في داره فقال احفر
في دارك بقرب تلك البئر بالوعة ففعل فنجست البئر الاولى فكبسها صاحبها الا انه لم يأمر الشاكي بمنع
الحافر الحفر وانما ارشده الى هذه الحيلة وفي فتاوى النوازل اذا اتخذ دارا في حظيرة غنم في سكة غير
نافذة والجيران يتأذون بنتن السرقين ولا يأمنون على الدواب ليس لهم في الحكم منعه وفي الذخيرة حكى
بعض مشايخنا ان الدار اذا كانت مجاورة للدور فاراد صاحب الدار ان يبني فيها تنورا للخبز الدائم

اراد صاحب الساحة ان يبني ساحته له ذلك وان سد الريح والشمس على جاره

حد القديم والحادث

الضوء من الحوائج الاصلية دون الشمس والريح



او رحى للطحن او مدقة للقصارين يمنع عنه لانه يتضرر به جيرانه ضررا فاحشا وعن ابي يوسف فيمن اتخذ
داره حماما ويتأذى الجيران من دخانها فلهم منعه الا ان يكون دخان الحمام مثل دخان الجيران
وقيل كان ابو عبد الله الصيمري اذا استفتي عمن اراد ان يبني في ملكه تنورا للخبز في وسط البزازين
تارة كان يفتي بان له ذلك وتارة يفتي بانه ليس له ذلك وفي اجارات النوازل رجل اراد ان يتخذ خراسا
في ملكه ويتضرر ذلك بدار جاره ضررا بينا بان كان يعلم بان دوران الرحى او رحى دوابه يوهن بناء الجار
يمنع عن ذلك هكذا اجاب ابو القاسم الصفار لانه وان كان يتصرف في خالص ملكه ولكن يضر بجاره
ضررا بينا وكثير من مشايخ بلخ ومشايخ بخارا افتوا في هذا الجواب والحاصل ان في هذه المسائل
وفي اجناسها القياس ان كل من تصرف في خالص ملكه لا يمنع منه في الحكم وان كان يلحق ضررا بالغير لكن ترك
القياس في موضع يتعدى ضرر تصرفه الى غيره ضررا بينا وقيل بالمنع وبه اخذ كثير من مشايخنا وعليه الفتوى
وفي مسائل شتى من النوازل داران متلاصقان جعل احد صاحبي الدار في داره اصطبلا وكان
في القديم مسكنا وفي ذلك ضرر لصاحب الدار الاخرى قال ابو القاسم الصفار ان كان وجوه الدواب الى
الجار لا يمنع وان كان حوافرها اليه فللجار ان يمنعه ثم اذا دخل الدواب في الاصطبل وخربت الدواب
جدار الجار بحوافرها هل يضمن صاحب الدواب قيل لا يضمن لانه ليس بها شر لان فعل الدواب لا يضاف
اليه لانه جبار فلو ضمن انما يضمن بادخال الدواب في الاصطبل من حيث انه تسبب الى التخريب الا
انه ليس بمتعد في هذا التسبب لانه ادخلها في ملكه والتسبيب انما يوجب الضمان عند التعدي وفي كتاب
القسمة اذا وقع لرجل بالقسمة بناء وللآخر ساحة لا بناء فيها ففتح صاحب البناء في جدار علوه كوة وطالبه
صاحب الساحة بسدها فليس له هذه المطالبة ولا يجب على صاحب البناء سد الكوة لانه يفتح الكوة
في ملكه من غير ان اتلف على صاحب الساحة شيئا من ملكه او منفعة ملكه الا ترى انه لو رفع جميع جداره
كان له ذلك فاذا فتح كوة كان اولى رجل اشترى حجرة وسطحها وسطح جاره مستويان فاراد جاره
ليتخذ سترة بين السطحين لا يجبر على ذلك لان الانسان لا يجبر على البناء في ملكه ولو اراد ان يمنعه له ذلك
لان فيه ضررا زائدا وان كان لا يقع بصره في داره ولكن يقع بصره عليهم اذا كانوا على السطح
لا يمنعه لانهما استويا في الضرر لانه ان كان يقع بصره عليهم في السطح يقع بصرهم عليه ايضا في السطح
ذكر المسئلة على هذا الوجه في فتاوى ابي الليث وعلى قياس المسئلة التي تقدم ذكرها وهي ما اذا فتح صاحب
البناء في جدار علوه كوة ليس لصاحب الساحة ان يمنعه ينبغي ان يقال في هذه المسئلة ليس للجار حق المنع
عن الصعود وان كان يقع بصره في دار جاره الا ترى ان محمدا لم يجعل لصاحب الساحة حق منع صاحب البناء

اذا كان الضرر بينا يمنع وعليه الفتوى

لصاحب العلو فتح الكوة وان وقع بصره في الساحة

عن فتح الكوة في علوه مع ان يصير ينفع في الساحة وفي كتاب المحيط ان دارا بين رجلين اقتسما هذه الدار
فقال احدهما نبني حائطا حاجزا بيننا فليس على الآخر اجابته وان كان احدهما يؤذي صاحبه ويطلع عليه
في حال لا يجوز الاطلاع كان للقاضي ان يأمرهما ببناء حائط بينهما ويخرج كل واحد منهما من النفقة بحصته
يفعل القاضي على وجه المصلحة وفي فتاوى ابي الليث ايضا رجل له في داره شجرة فرصاد فربما ارتقاها
فاذا ارتقاها المشتري يطلع على عورات الجار قال يرفع الجار الامر الى القاضي حتى يمنعه من ذلك قال
الصدر الشهيد رحمه الله فعلى هذا المختار ان المشتري يخبرهم وقت الارتقاء مرة او مرتين حتى يستروا انفسهم
لان هذا جمع بين الحقين وان لم يفعل الآن يرفع الجار الى القاضي فان رأى القاضي المنع كان له ذلك
وعلى جواب المسألة التي تقدم ذكرها وهي مسألة الكوة ينبغي ان لا يكون للجار ولاية المرافعة ولا يكون للقاضي ولاية
المنع كذا ذكره في الذخيرة

## في الاشجار المتدلية اغصانها الى ملك الغير

فتاوى ابي الليث اذا باع ضيعة وللبائع اشجار في ضيعة اخرى بجنب هذه الضيعة اغصانها متدلية
في الضيعة المبيعة كان للمشتري ان يأخذه بتفريغ الضيعة المبيعة من الاغصان المتدلية فيها وكذلك لو
ورثها وفي جنبها ضيعة لرجل آخر فيها شجرة اغصانها متدلية الى الارض الموروثة لانه قام مقام المورث
وكان للمورث ان يأخذ الرجل بتفريغ ضيعته فكذا لمن قام مقامه وفي النوادر اذا وقعت شجرة
في نصيب احد الشريكين اغصانها متدلية الى نصيب الآخر روى ابن رستم عن محمد ان للآخر ان يجبر
صاحب الشجرة على قطع الاغصان وروى ابن سماعة عن محمد انه يترك كذلك وفي كتاب الصلح نخلة
لرجل في ملكه خرج سعفها الى جاره فاراد الجار ان يقطع ذلك لتفريغ هوائه له ذلك قالوا وهذا
على وجهين اما ان امكن تفريغ الهواء بمد السعف الى النخلة والشد عليها وفي هذا الوجه ليس للجار ان
يطلبه بقطعها ولكن يطلب من صاحب النخل ان يمد السعف الى النخلة ويشده عليها بحبل ويلزمه القاضي
ولكن يطلب من صاحب النخلة ذلك ان لج وكذا اذا امكنه مد بعض السعف الى النخلة والشد عليها
ليس له ان يطلبه بقطع ذلك البعض واما اذا لم يمكن تفريغ الهواء الا بالقطع وفي هذا الوجه الاولى
ان يستأذن صاحب النخل حتى يقطع بنفسه او يأذن له بالقطع فان ابى يرفع الامر الى القاضي
حتى يجبره على القطع فان لم يفعل الجار شيئا من ذلك ولكن قطعه بنفسه ابتداء فان قطع من موضع لو كان
القطع من موضع آخر اعلى منه او اسفل انفع في حق المالك فهو ضامن هذه الجملة ما ذكرها شيخ الاسلام
خواهرزاده وذكر شمس الائمة الحلواني انه اذا اراد القطع فانما يقطع في ملك نفسه ولا يكون ان يدخل
بستان جاره حتى يقطعه قال وقد قال مشايخنا انما يكون له ان يقطع من جانب نفسه اذا كان قطعه

من ملك الاغصان صح



في الضرر اما اذا كان يقطعه من جانب صاحبه صح

من جانب نفسه مثل قطعه من جانب صاحبه اقل ضررا ليس له ان يقطع ولكن يرفع الامر الى القاضي
ليأمره بالقطع فان لج وابى يبعث القاضي امينا حتى يقطعه من جانب صاحب النخلة ثم في الموضع الذي
لا يضمن لو قطع بنفسه لا يرجع على رب النخلة بما انفق في مؤنة القطع لانه كان يمكنه ان يرفع الى
القاضي ليأمره بذلك او يفعل باعوانه كما ذكرنا فاذا فعل بنفسه كان متبرعا

## في الزقاق والطرق وما يحدث فيها اهلها

رجل له دار في سكة غير نافذة اشترى بجنب هذه
الدار بيتا ظهره في هذه السكة ليس له ذلك ولاهل السكة ان يمنعوه عن ذلك نص عليه في كتاب الشرب
وكان الفقيه ابو بكر والفقيه ابو نصر يقولان له ذلك وكان الفقيه ابو القاسم الصفار والفقيه ابو جعفر
والفقيه ابو الليث يقولون ليس له ذلك فرق بين هذا وبينما اذا اراد ان يفتح للبيت في داره
ليدخل من البيت في داره ويتطرق من داره الى السكة فانه لا يكون لاهل السكة ان يمنعوه من ذلك
نص عليه في كتاب القسمة والفرق انه اذا فتح للبيت بابا في هذه السكة يصير طريق السكة طريقا
لهذا البيت لان الدخول في البيت يحصل من طريق الشركة وفي ذلك ضرر على اهل السكة لان صاحب
الدار متى باع هذا البيت بحقوقه يدخل هذا الطريق في البيع ويزداد شريك آخر في طريق هذه
السكة وفي زيادة الشركاء في الطريق ضرر على اصحاب الطريق في الحال وفي المآل اما في الحال
فلان الطريق يضيق بكثرة المارة واما في المآل فلانه ربما يشتبه مقادير الانصباء في الطريق
متى طال العهد واذا احتيج الى قسمة الطريق يقسم على عدد الرؤوس فيصيب مشتري البيت شيء
من الطريق فينتقص بذلك العدد في حق اهل السكة فاما اذا فتح للبيت بابا في داره فان طريق السكة
لا يصير طريقا للبيت لانه لا يدخل في البيت من طريق السكة وانما يدخل من داره بحكم الملك لا بحكم
الطريق فلا يصير طريق الدار طريقا للبيت فلا يدخل في بيع البيت متى بيع البيت بحقوقه فلا يزداد
الشريك في الطريق ببيع البيت في الثاني ففرق بين هذه المسألة وبين مسألة ذكرها في كتاب الشرب
ان من اشترى ارضا بجنب ارضه وشرب الارض المشتراة من جانب آخر فاراد ان يسوق الماء من
الارض القديمة الى الارض المشتراة ليس له ذلك وان كان يسوق الماء اولا في خالص ملكه كما ان ههنا
يدخل داره اولا ثم يدخل البيت والفرق وهو ان في مسألة الشرب حال ما يسوق الماء الى الارض
المشتراة كما هو مستعمل ارضه القديمة مستعمل مجرى الماء لانه متصل اوله بآخره وليس له استعمال
الماء المشترك يسوق الماء الى الارض شربها من نهر آخر اما ههنا حال ما يدخل البيت من الدار هو
غير مستعمل لطريق السكة لان استعمال الطريق بالمرور فيه وقد انقطع المرور بالدخول في الدار فيصير

وان اراد ان يفتح منها بابا صح

بابا صح

مسيل الدار من مسيل الشرب ان لو جمع الماء في الارض المشتراة وهناك لا يمنع من ذلك لانه في هذه الحالة
غير مستعمل للمجرى فان كان صاحب الدار والبيت آجر البيت المشتري من رجل وترك الدار لنفسه
فسكنها ثم اراد ان يفتح البيت بابا في داره ليدخل المستاجر من طريق السكة في الدار ويدخل من الدار
في البيت المستاجر يمنع عن ذلك وان آجر البيت والدار من رجل واحد واراد المستاجر ان يفتح للبيت
بابا في الدار ليدخل من طريق السكة الدار ويدخل منها البيت لا يمنع عن ذلك لان المستاجر قائم مقام الآجر
الذي هو صاحب الدار والبيت ولم يبق للآجر طريق فيكون الدار واحدا فلا يزيد الشركة واذا كانت الدار
ميراثا بين قوم في سكة غير نافذة فاقتسموها فيما بينهم على ان يفتح كل واحد منهم في نصيبه بابا كان لهم
ذلك وان ابى اهل السكة فرق بين هذا وبين ما اذا كان لرجل اراضي ولها شرب من نهر مات صاحب
الاراضي واقتسم ورثته الاراضي على ان يفتح كل واحد منهم لارضه كوة من النهر ليس لهم ذلك والفرق
ان الورثة قائمون مقام الميت والميت حال حيوته لو اراد ان يفتح لهذه الاراضي كوة اخرى من هذا
النهر ليس له ذلك لانه يريد ان ياخذ زيادة على قدر حقه لان له قدرا معلوما من الشرب وبفتح كوة اخرى
ربما يزداد الماء على ما كان له لان دخول الماء يتفاوت بالكوة فكذا لا يكون لورثته ذلك والميت
حال حيوته لو اراد ان يفتح بابا الى السكة كان له ذلك لانه لا يضر احدا اكثر من حقه لان مروره
في طريق السكة من باب واحد ومن عشرة ابواب على السواء المسئلة في كتاب القسمة من الاصل واذا
باع الرجل دارا بابها في سكة نافذة وقد كان باب تلك الدار في القديم في سكة غير نافذة فاراد المشتري
ان يفتح بابا الى تلك السكة ومنعه الجيران عن ذلك ينظر ان اقر اهل السكة بذلك الباب فله ان يفتحه ولم يمنع
منه لانه قائم مقام البائع وكان للبائع ان يفتح ذلك الباب فكذا لمن قام مقامه وان جحد اهل السكة
ذلك الباب فالقول قولهم مع اليمين اذا لم يكن للمشتري بينة واذا حلفهم واحدا بعد واحد ان حلف الاول
سقط الايمان عن الباقين لان فائدة اليمين النكول ولو نكلوا ليس له ان يفتح لان للاول
ان يمنعه لما حلف انه لا طريق له وان نكل الاول فقد انحلف غيره ثم وثم فان نكلوا جملة الآن
له ان يفتح لانه كالاقرار منهم المسئلة من فتاوى ابي الليث اذا اشترى الرجل حجرة في سكة غير نافذة
واراد ان يجعلها طريقا للحاجة ويصير السكة نافذة قال الفقيه ابو القاسم يرفع اهل السكة الامر الى
القاضي حتى يوجه عدلين ينظران الى الامر على كا غده فان كان ضررا فاحشا قال يمنعه ويسد ذلك
وان لم يكن فاحشا واستوثق من ذلك الباب ما يدفع الضرر ويقوم مقام الحائط لم يمنع منه كذا
في الذخيرة وفي بيوع العيون عن محمد في زقاق غير نافذة اشترى رجل في اقصى دارا وفي طرفها

طريق نافذ فاراد ان يهدمها ويجعل طريقا نافذا ليس له ذلك وان اتخذه خانا ينزل الناس فيه وجعل
بابين فله ان ينزل من شاء وليس لهم ان يتخذوه طريقا يمرون فيه اهل السكة اذا ارادوا ان ينصبوا
على راس سكتهم دربا ويسدوا راس السكة ليس لهم ذلك لان مثل هذه السكة وان كانت ملكا لهم ظاهرا
لكن للعامة فيها نوع حق ايضا وسواء اذا ازدحم الناس في الطريق كان لهم ان يدخلوها حتى يخف
الزحام ذكره في نوادر ابن رستم وقال فيه قال ابو حنيفة في سكة غير نافذة ليس لاصحابها ان يبيعوها
وان اجتمعوا على ذلك ولا ان يقتسموها فيما بينهم لان الطريق الاعظم اذا كثر فيه الناس كان لهم ان
يدخلوا هذه السكة حتى يخف الزحام قال الناطفي في بيوع واقعاته هذه الجملة لفظ ابن رستم وحكى
عنه في واقعاته ايضا قال ابو حنيفة الطريق اذا كان غير نافذ فلاصحابه ان يضعوا فيه الخشب
ويربطوا الدواب ويتوضؤا فيه فان عطب انسان بالوضوء او الخشب او الدابة فلا ضمان وان
حفر فيه احد من اهل الطريق بيرا او بنى بناء فعطب بذلك انسان ضمن ويؤمر بان يطم البير ويؤاخذ
بنقصان الحفر وفي الذخيرة ويؤخذ بما نقصه البير وذلك ما ذكره الناطفي ايضا وفي شرح شيخ الاسلام
خواهرزاده في باب الحفر ولصاحب الدار الانتفاع بفناء داره ما ليس بحفر من القاء الثلج والطين والحطب
وربط الدواب على الاطلاق كما ذكره اما في بناء الدكان والتنور ان يكون الحوالب على الفضل ان كانت
السكة نافذة فله ذلك وان كانت غير نافذة ليس له ذلك الا باذن جميع اهل السكة هكذا ذكر في جنايات
الجامع الصغير والكلام في الهلاك بالثلج الملقى ونحو ذلك سنطرق في الجنايات من المحيط وفي نوادر هشام
عن محمد السكك التي ليس لها منفذ ليس لاحد ممن في تلك السكة ان يحفر فيها بيرا للمصب الماء وان اجمعوا
كلهم على ذلك ولا ان يدخلوها في دارهم ولا ان يدربوا انما لهم ان يمروا فيها ويجلسوا وفي صلح النوادر
اذا اراد الرجل ان يتخذ طينا في زقاق غير نافذة قال ابو بكر وغيره ان يترك من الطريق مقدار الممر
للناس ويرفعه ويتخذ في الايام بين مرة لم يمنع من ذلك وكان ابن سلمة يقول له بل الطين واتخاذ الآري
والدكان في سكة غير نافذة وليس لاهلها منعه عن ذلك وفي فتاوى الفضلي اتخذ على باب داره في سكة غير نافذة
آريا يمسك دابته هناك فلكل واحد من اهل السكة ان ياخذه بنقض الآري وليس لهم ان يمنعوه عن امساك
الدواب على باب داره وهذا لان السكة اذا كانت غير نافذة فهي كدار مشتركة بين الشركاء والدار اذا
كانت مشتركة فلكل واحد من الشركاء ان يسكن بعضها مقدار حصته ولكن ليس له ان يبني فيها واتخاذ
الآري من جملة البناء واما امساك الدواب في بلادنا من السكنى لان الرسم في بلادنا امساك الدواب على
الابواب ولو كانت السكة نافذة فلكل واحد من اهلها امساك الدابة على باب داره بشرط السلامة

ما لحسط
اهل السكة اذا ارادوا نصب درب
على راس سكتهم ليس لهم لان للعامة فيها
نوع حق ايضا

فلكل واحد امساك الدابة على باب داره
بشرط السلامة

الاصل لو احدث في الطريق العام

وفي الباب الاول من وقف الاصل سكة نافذة في وسطها مزبلة اراد واحد منهم ان يدفع مزبلة بيته و
يحولها الى مهنا ويتاذى به الجيران كان لهم منعه عن ذلك وكذلك لكل واحد منهم من عرض الناس المنع
قال الاصل ان من احدث في الطريق النافذ حدثا يضر ذلك بالعامة فلكل واحد من آحاد الناس ان يمنعه وفي
الطريق الذي هو غير نافذ حق المنع لاهل ذلك الطريق في النوازل الخشاب اذا اراد ادخال الخشبة
في سكة غير نافذة واراد اهل السكة ان يمنعوه عن ذلك فان كان يضعها عن ظهر الدابة وضعا فليس لهم
ان يمنعوه عن ذلك لانه لم يتصرف في ملكهم الا بادخال الدابة وله ذلك وان كان يطرحها طرحا يضر بنائهم
فلهم ان يمنعوه لانه يتصرف في ملكهم على وجه يضرهم وليست له هذه الولاية **في المتفرقات**
وذكر في المحيط اذا كانت الدار في محلة عامرة فاراد صاحبها ان يخربها قال العباس ان له ذلك وكان
ابو الحسن الكرخي يفتي بانه ليس له ذلك وهو استحسان قال الصدر الشهيد في كتاب الحيطان في باب الجذوع

اذا اهدم ولم يبن وتضرر الجيران لهم جبره على البناء عند قدرته ... قول المختار

المتصلة ان الفتوى اليوم على القياس اذا اهدم بيته ولم يبن والجيران يتضررون بذلك كان لهم
جبره على البناء اذا كان قادرا على البناء هكذا ذكر في عضب فتاوى سمرقند بان قال الصدر الشهيد المختار
انه ليس لهم ذلك لان المرء لا يجبر على بنائه هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرح ديات الاصل دار بين رجلين
فلكل واحد منهما ان يضع فيها متاعا وان يربط فيها دابة وقد ذكرنا **التصرف في الاعيان المشتركة**
قال محمد في كتاب الشرب اذا كان لرجل نهر في ارض رجل اراد ان يدخل ارضه وانما يدخل ليعالج
نهره فمنعه رب الارض من ذلك له ذلك وانما يمضي صاحب النهر في بطن النهر لاصلاح النهر هكذا ذكر في كتاب
الشرب ولم يحك خلافا فان مشايخنا من قال ما ذكر في الكتاب قول ابي حنيفة لانه حريم للنهر في قوله وليس
له ان يمر فيها وراء المسناة لان ما وراءها ملك صاحب الارض ومنهم من قال ما ذكر قول الكل الا ان
موضع المسئلة ان صاحب النهر باع المسناة من صاحب الارض وبقي النهر لنفسه فرق بين هذه المسئلة
وبينها اذا كان طريق المرور الى الغدران في ارض انسان كان للناس ان يمروا في ارضه بغير اذنه
والفرق ان في مسئلة الغدران متى اطلقنا للناس المرور في الارض فقد تحملنا ضرر الخاص لدفع ضرر العام
وانه يجوز فاما في مسئلة النهر فقد تحملنا ضرر الخاص لدفع ضرر الخاص العام وانه يجوز
رجل له بقود كثيرة اراد ان يسقيها من نهر انسان
وخاف صاحب النهر افساد المسناة وتخريبها فله منعه عن ذلك لان الانتفاع بالماء مباح بشرط ان
لا يحدث ملك الغير هكذا اختاره الفقيه ابو الليث ذكره في فتاواه وفيه ايضا اشترى ارضا بمجاري
مائها ثم اشترى ماء واراد ان يجريه في ذلك المجرى الى ارضه ينظر ان كان اشترى هذا الماء من نهر شربه

اجرى فليس له ذلك بلا خلاف وان كان اشترى من اهل هذا المجرى قال ابن سلمة له ذلك لتعامل الناس
وقال عامة المشايخ ليس له ذلك قال الصدر الشهيد في واقعاته هو المختار لانه حق سوق الماء في هذا
المجرى بقدر ما هو شرب هذا النهر لا الزيادة عليه وفي المحيط نهر لقوم يجري في بستان رجل فلصاحب
البستان ان يغرس على حافته لانه لا ضرر لاصحاب النهر في ذلك حتى لو كان لهم ضرر في ذلك بان
يضيق نهرهم بسببه يمنع عنه ولو كان قد غرس لو امر بالقلع قال الا ان يوسع النهر من الطرف
الآخر بقدر ما كان على وجه لا يتفاوت في حق اصحاب النهر بسببه لا يمنع عنه وان كان قد غرس
لا يؤمر بالقلع وفيه عن شداد في نهر العامة اذا اراد رجل ان يغرس عليه لمنفعة المسلمين له
ذلك وفيه ايضا امام اجرى نهر القوم في مدينتهم لاجل السفينة فلاهل المدينة على ذلك النهر بساتين
اذا لم يضر ذلك لاهل السفينة وان كان ذلك يضرهم منعوا عنه بريد به ان بسبب اتخاذ البساتين اذا
كان لا يصل الماء الى اهل الاسفل او يصل اليهم شيء قليل لا يكفيهم فانهم يمنعون ان يتخذوا بساتين
وفي المنتقى قال هشام سالت محمدا عن نهر يجري في قرية تنبت تلك القرية على ذلك النهر لشربهم
للشفة ولدوابهم منه وعليه غرس الاشجار لهم الا انه ليس لهم حق في اصل النهر اراد ارباب النهر
ان يحولوا النهر عن تلك القرية وفي ذلك خرابها قال لهم ذلك قال وسالته عن رجل له فناء خالصة عليها
اشجار لقوم اراد صاحب الفناء ان يصرف فناءه من هذا النهر ويجعل له موضعا آخر قال ليس
له ذلك لان الاشجار التي على جانبي هذا النهر حق شرب من هذا الماء قال ولو باع صاحب الفناء فناءه
كان لصاحب الشجر ان يشفع بجواره وعن ابي يوسف لو ان اعرابا قدموا الكوفة وارادوا ان يتبادروا
منها ويضر ذلك باهل الكوفة قال امنعهم عن ذلك قال الا ترى ان اهل البلدة يمنعون عن الشراء للحكرة
فهذا اولى واذا استاجر جملا ليحمل عليه مائة من الحمل فليس له ان يزيد على ذلك وان كان شيئا يسيرا
الا اذا كان شيئا لا يجري فيه التنخ والضنة عادة كالسطحي والعصا مع راكب الجمل ذكره في كتاب
الحيطان وفي اجارات النوازل رجل اشترى شجرة وقطعها واستاجر ارضا بجنب الشجرة فوضع
فيها الاشجار ليبس ولهذه الارض المستاجرة طريق في ارض رجل آخر فاراد مشتري الاشجار ان يمر
في طريق هذه الارض بحطبه وحمولاته ودوابه فله ذلك وان كان طريقها في بستان فذلك الرجل
وكرهه لانه محتاج الى اخراجها وذلك بالطريق يكون والطريق هنا الا ترى ان صاحب الارض المستاجرة
لو اتخذ هذه الارض مشجرة لم يكن له ان يمنع تلك الاشجار لا شك انه يكون له ذلك فكذا هذا والله اعلم

## مسائل الاشجار
قد مر شيء منها الآن في اثناء المتفرقات وذكر في صلح النوازل

عن العتبة الى جعفر شجرة الفرصاد في الطريق اذا كان لا تضر بالطريق فلا باس به ويطيب للذى
غرسها اكل ورقها وفرصادها وان كانت الشجرة في المسجد فلا باس بان يخدموها واكله ولا يجوز اخذ ورقها
سئل ابو القاسم عن رجلين لهما نهر وعلى ضفته اشجار وكل واحد منهما يدعيها قال ان عرف غارسها فهي
له وان لم يعرف غارسها فما كان في موضع مملوك لكل واحد منهما خاصة فهو له وان كان في موضع مشترك فهو
بينهما في الحكم والاصل ان الشجرة انما يستحق بالغرس او بملكية الثالث او بالارض وسئل عمن له اشجار
على ضفة نهر ماذيان ونبت من عروقها اشجار في الجانب الآخر من النهر ولرجل في هذا الجانب كرم
منه ومن هذا الجانب طريق فادعى كل واحد منها هذه الاشجار قال ان عرف انها نبتت من عروق تلك
الاشجار فهي له وان لم يعرف ذلك ولا عرف غارسها فتلك الاشجار غير مملوكة لا يستحقها صاحب الكرم
ولا صاحب الاشجار سئل ابو بكر عن ضيعة تحت نهر ماذيان وعلى ضفة النهر اشجار يريد صاحب الضيعة
بيعها قال ان نبت الاشجار من غير نبت وارباب النهر قوم لا يحصون فهي لمن اخذها وقطعها ولا احب
ان يبيعها صاحب الضيعة قبل ان يقطعها وان كان لها منبت الاانه لا يعرف فهي كاللقطة وسئل
عن اشجار على ضفة نهر لاقوام يجرى ذلك النهر في سكة غير نافذة وبعض الاشجار في ساحة هذه السكة
فادعى واحد من اهل السكة ان غارسها كان فلان واني وارثه قال عليه البينة قال فان لم يكن بينة فما كان
على حريم النهر فهو لجميع اهل السكة والاصل ان الشجر اذا لم يعرف له غارس ولا مالك الثالث فحكمه حكم الارض
وفي فتاوى الفضلى نبتت شجرة او زرع في ارض انسان من غير ان يزرعه احد فهو لصاحب الارض لانه متولد
من ارضه وكان جزءا من الارض فيكون لصاحب الارض وفي فتاوى رشيد الدين العنابي ولو دفع الاكار الحنطة
فتناثرت الحبات في الارض فنبت الزرع فسقاه الاكار فحتى استحصد فهو بينهما على شرطهما وان نبت
بسقي رب الارض فكله له وضمن للاكار نصيبه من الحبات ان كان لها قيمة وان سقاها اجنبي فلا شيء له
والزرع من رب الارض والاكار والله اعلم وفي فتاوى ابي الليث شجرة في ارض رجل نبت من
عروقها في ارض آخر فان كان صاحب الارض هو الذي سقاها وانبته فهو له وان كانت نبتت بنفسه
فهو لصاحب الشجرة ان صدقه رب الارض انه من عروق شجرته وان كذبه فالقول له وفي نوادر هشام
قال سألت محمدا عن شجرة في دار رجل طلعت من عروقها اخرى في دار جاره لمن يكون الذي طلع
قال لكل ان يقلعه لانه نبت من شجرته وفي فتاوى ابي الليث نواة لرجل ذهب بها الريح الى كرم غيره
فنبتت منها شجرة فهي لصاحب الكرم لان النواة لا قيمة لها وكذلك لو وقعت خوخة رجل في كرم آخر
ونبتت منها الشجرة نبتت من النواة بعدما ذهب لحم الخوخة فصار هذا والاول سواء ومنها ايضا

رجل له شجرة تعرقت في ملك الغير ونبت العروق فوهب صاحب الشجرة تلك النابتات من صاحب
الارض فان كانت النابتات تبقى اذا قطعت الشجرة لم تجز الهبة وان كانت لا تبقى فالهبة جائزة
لان في الوجه الاول غصنا من شجرة وفي الوجه الثاني وهب شجرا هو في ارض الموهوب له وان غرس
الرجل شجرا في المسجد فالشجر للمسجد لانه بمنزلة البناء للمسجد وان غرس شجرا في ارض هو موقوف على الرباط
ان كان الغارس يلي تعاهد هذه الارض الموقوفة فالشجرة للوقف لان هذا من جملة التعاهد فيكون
غارسا للوقف ظاهرا وان لم يكن ولي تعاهدها فالشجرة له واذا غرس شجرا في طريق العامة فالشجر
للغارس لانه ليست له ولاية جعله للعامة وكذا لو غرس على شط نهر العامة او على شط حوض القرية
فالشجر له هذه الجملة في فتاوى العتبة الى الليث وفيها ايضا حفل ارضه مقبرة وفيها اشجار
فاراد ورثته ان يقطعوا الاشجار فلهم ذلك لان موضع الاشجار لم يصر وقفا لانه مشغول وكذلك
لو جعل داره مقبرة فموضع البناء لا يدخل فيه لانه مشغول وفي فتاوى اهل سمرقند غرس شجرا
على شط حوض قرية ثم قطعها بعد ذلك فنبتت من عروقها اشجار فهي للغارس لانها نبتت من ملكه
وفي مجموع فتاوى ابي الليث اشجار على حافتي النهر في الشارع اختصم فيها الشاربة ورجل يجري
هذا النهر في داره ولم يعرف الغارس فان كان الموضع الذي نبت فيه الاشجار ملك الشاربة
فالاشجار لهم لانها نبتت في ملكهم وان لم يكن ذلك الموضع ملك الشاربة وانما هو للعامة وللشاربين حق تسييل
الماء ان لم يعلم ان صاحب الدار اشترى الدار بعد غرس الاشجار فالاشجار لصاحب الدار لان
الاشجار في مجراه وان علم ان صاحب الدار اشترى الدار بعد غرس الاشجار لا يكون له لانها انما صارت
في مجراه بعدما نبتت قال الصدر الشهيد وانه يجب ان يكون هذا المجرى في فناء داره ليكون الاشجار
في مجراه في فتاوى ابي الليث مقبرة وفيها اشجار هذه المسألة على وجهين ايضا ان كانت الارض مملوكة
فالاشجار باصلها على ملك رب الارض يصنع بالاشجار باصلها ما شاء لان موضع الاشجار من الارض
لم يصر مقبرة لانه مشغول بملك صاحب الشجرة وان كانت الارض مواتا لا مالك لها وقد اتخذها
اهل القرية مقبرة فالاشجار باصلها على حالها القديم الوجه الثاني فيما اذا نبت الاشجار بعد اتخاذ
الارض مقبرة وانه على وجهين ايضا ان علم ان لها غارسا فهي للغارس لانها ملكه وان لم يعلم لها غارس
فالحكم في ذلك الى القاضي ان راى بيعها وصرف ثمنها الى عمارة المقبرة فله ذلك لانه اذا لم يعلم لها
غارس كانت في حكم الوقف الا ترى ان الشجرة اذا نبتت في ملك انسان ولا يعرف لها غارس كانت
الشجرة لصاحب الملك كذا ههنا اذا قطع شجرة من دار رجل بغير امره فرب الدار بالخيار ان شاء

ترك الشجرة على القاطع وضمنه قيمة الشجرة قائمة فطريق معرفة ذلك ان تقوم الارض مع الشجرة وتقوم بدون الشجرة فيضمن فضل ما بينهما وان شا امسك الشجرة وضمنه قيمة النقصان قائما وطريق معرفته ان تقوم الارض مع الشجرة وبغير الشجرة اصلا فتفاوت ما بينهما قيمة الشجرة ثم ينظر الى ذلك والى قيمة الشجرة مقطوعة فيفضل ما بينهما قيمة نقصان القطع حتى لو كانت قيمة الشجرة مقطوعة وغير مقطوعة على السوا لا شي عليه في مجموع النوازل ومن قلع شجرة من ارض انسان فعليه الحطب والله اعلم وفي جوامع الفقه للعتابي الاكار اذا غرس في ارض الدافع بامره فان كان الغرس للدافع فالاشجار له وان كان الغرس للعامل وقد قال له اغرسها لي فكذلك وللاكار عليه قيمة الاغراس ولو قال له اغرسها ولم يقل لي فغرسها بغراس من عنده فهي للغارس ولرب الارض ان ياخذه بالقلع قبل الربيع ولو قال له اغرسها على ان الغراس والثمار بيننا نصفان فكذا قال ولو قال الاكار كانت غراسي سرقتها مني ودفعتها الى فغرستها لي وقال صاحب الارض كانت غراسي اي غرستها بامري فالقول لرب الارض في ملكية الاغراس ولا شي عليه للغارس الا ببينة ولو غرس على حافة نهر قرية نالة فطلعت والغارس عيال رجل او خادم له فقال الرجل الشجرة لي لانك في عيالي وخادمي فان كانت النالة للغارس فالشجرة له وان كانت للرجل والغارس في عياله يعمل له مثل هذا العمل فالشجرة لصاحب النالة وان لم يكن يعمل له مثل هذا العمل ولم يغرسها باذنه فهي للغارس وعليه قيمة النالة لصاحبها لانه ملكها عليه بالغصب وكذا لو قلع نالة انسان وغرسها وربا ما فهي للغارس وعليه قيمتها يوم قلعها رجل له شجرة على ضفة نهر عام فنبت من عروقها اشجار في الجانب الآخر من النهر ولرجل آخر في ذلك الجانب كرم وبين كرمه وبين النهر طريق العامة وادعى رب الكرم ان الاشجار له وادعى صاحب الشجرة انها نبتت من عروق شجرته هذه فانها لصاحب الشجرة وان لم يعرف ذلك وعرف لها غارس فهي له والا فهي لصاحب الارض ولو كانت مسناة بين ارضين احدهما اعلى من الاخرى وعلى المسناة اشجار لا يعرف غارسها ان كان الما لا يجري في الارض السفلى ولا يحتاج الى المسناة في حبس الما فيها فالقول في المسناة قول صاحب الارض العليا انها له مع يمينه وله ما فيها من الاشجار ولا حق للآخر فيها الا ببينة وان كان الما لا يجري في الارض السفلى الا بهذه المسناة كانت المسناة وما عليها من الاشجار بين صاحبي الارض نصفان ولا يصدق ان ذلك له خاصة الا ببينة ولكل واحد منهما على صاحبه اليمين طاحونة لها شجرة بعض ذلك على شط الوادي الذي فيه مصب الما وبعضها ابعد من ذلك فارباب الطاحونة لا يستحقون شجرة حريم الوادي بملكهم في الطاحونة لا يكون دليلا على الملك في الشجرة ويكون للشجرة حكم نفسها لان الشجرة ليست من توابع الطاحونة بهذه الجملة من جوامع الفقه والله تعالى اعلم

# الفصل الخامس والثلثون

## في مسائل الحيطان وفي دعوى الحائط والخص

الحائط المتنازع فيه لا يخلو اما ان يكون متصلا ببناء احدهما ولكن يكون بين داريهما او يكون متصلا ببنائهما او لا يكون متصلا ببناء احدهما والاتصال نوعان اتصال تربيع واتصال مجاورة وملازقة ولا يخلو اما ان يكون لهما عليه شي من الجذوع والهرادي او كان لهما عليه جذوع او كان لاحدهما عليه هرادي دون الآخر او كان لاحدهما عليه جذوع وللآخر هرادي فان لم يكن الحائط متصلا ببنائهما ولم يكن لهما عليه شي من الجذوع وغيره فانه يقضى به بينهما ملكا ذكره في الاصل لانهما استويا في الدعوى وليس ثم من يدفعها منه وليس احدهما اولى من الآخر فيقضى بينهما ومعنى قوله يقضى بينهما انه اذا عرف كونه في ايديهما يقضى بينهما قضاء ترك وان لم يعرف كونه في ايديهما وقد ادعى كل واحد منهما انه ملكه وفي يده يحلف في ايديهما لانه لا منازع لهما الا انه يقضى بينهما هذا كالدار ادعاها رجلان كل واحد يدعي انها ملكه وفي يده فان لم يعرف انها في ايديهما يقضى بينهما قضاء ترك كذا ههنا وكذلك لو كان لاحدهما عليه هرادي او بواري ولا شي للآخر عليه يقضى به بينهما لان موضع الهرادي لا يثبت على الحائط يدا استعمال لان الحائط انما يبنى للسقف وذلك بوضع الجذوع عليه لا بوضع الهرادي والبواري لان التسقيف عليها بدون الجذوع لا يمكن وانما يوضع الهرادي والبواري للاستظلال والحائط لا يبنى للاستظلال وهو نظير ما لو كان لاحدهما عليه ثوب مبسوط ولا شي للآخر وثمة يقضى بالحائط بينهما نصفان لان صاحب الثوب غير مستعمل للحائط بالطريق الذي قلنا كذا ههنا وان كان لاحدهما عليه جذوع ولا شي عليه للآخر فانه يقضى به لصاحب الجذوع لانه مستعمله وللآخر مجرد يد بلا استعمال فيكون صاحب اليد المستعمل اولى كدابة يتنازع فيها اثنان احدهما راكب والآخر آخذ بلجامها فالراكب اولى وكثوب يتنازع فيه اثنان احدهما لابسه والآخر متعلق بطرفه كان اللابس اولى لما ذكرنا فكذا ههنا وانما اعتبرنا الاستعمال ترجيحا اذا استويا في اليد لان الاستعمال زيادة دليل على الصدق ليس من جنس اليد فيصلح مرجحا كيد ذي اليد في دعوى النتاج والشرا من مالك فان بينة ذي اليد تترجح باليد لان اليد دليل زائد على الصدق وانه من خلاف جنس البينة فيصلح لترجيح احدى البينتين لان الظاهر ان الاستعمال انما يكون من المالك كما ان الظاهر ان اليد تكون للمالك لا لغيره وانه ليس من جنس اليد لما ان الاستعمال انتفاع بعد ثبوت اليد وكان جنسا آخر سوى اليد فيصلح للترجيح وكذلك ان كان للآخر عليه هرادي لما بينا ان الهرادي ليس باستعمال

بالحائط فيكون وجوده وعدمه سواء واما اذا كان لاحدهما عليه جذع واحد وللآخر عليه مرادي اولا شي
عليه للآخر هل يقضى به لصاحب الجذع الواحد لم يذكر محمد هذا في ظاهر الرواية وقد قيل لا يقضى به لان الحائط
لا يبنى لوضع جذع واحد وكان كما اذا كان عليه مرادي وروى ابن سماعة عن محمد انه قال لصاحب الجذع
الواحد استعمال بالحائط حتى قضينا لصاحب الجذع فيكون وضع جذع واحد استعمالا للحائط بقدره
وليس للآخر ذلك فيكون صاحب الجذع الواحد اولى بسبب الاستعمال كما يكون اولى لو كان له جذوع ولا شي للآخر
او كان للآخر عليه مرادي وبواري كيف وانه قد يبنى الحائط لوضع جذع واحد اذا كان البيت صغيرا هذا
اذا لم يكن الحائط المتنازع فيه متصلا ببنائهما فاما اذا كان متصلا ببنائهما اتصال تربيع او اتصال ملازقة
فانه يقضى به بينهما نصفان لانهما استويا في الدعوى والاتصال الا لارض البناء جميعا وان كان اتصال
احدهما اتصال تربيع والآخر اتصال ملازقة فالذي هو صاحب اتصال التربيع اولى لانه مستعمل للحائط
المتنازع فيه لان قوام حائطه بهذا التربيع بالحائط الذي تنازعا فيه لان تفسير اتصال التربيع اذا كان
الجدار من مدر او آجر ان يكون انصاف لبن الحائط المتنازع فيه داخل في انصاف لبن الحائط الذي
هو غير متنازع وانصاف لبن غير المتنازع فيه داخل في المتنازع فيه وان كان الجدار من خشب
فالتربيع ان يكون ساجة احدهما مركبة في الاخرى اما اذا ثقب وادخل فيه لا يكون تربيعا واذا كان
تفسير التربيع هذا كان لصاحب التربيع مع الاتصال نوع استعمال وللآخر مجرد اتصال من غير
استعمال فيكون الاتصال مع الاستعمال اولى فكان بمنزلة الراكب والمتعلق بلجامها وان كان الحائط
متصلا ببناء احدهما اتصال ملازقة او تربيع وليس للآخر اتصال وله عليه جذوع فانه يقضى لصاحب الاتصال
ان كان اتصال تربيع فلا اشكال وان كان اتصال ملازقة فكذلك لانهما استويا في الاتصال بالارض
المملوكة ولاحدهما زيادة اتصال من خلاف الجنس الاول وهو الاتصال بالبناء فيترجح على الآخر وكذلك
اذا كان متصلا ببناء احدهما وللآخر عليه مرادي يقضى لصاحب الاتصال لان المرادي وجودها وعدمها
بمنزلة ولو كان لاحدهما اتصال تربيع وللآخر عليه جذوع فان كان الاتصال في طرفي الحائط المتنازع فيه
فصاحب الاتصال اولى عليه عامة المشايخ وهذا رواية عن ابي يوسف في الامالي فيترجح صاحب الاتصال
على صاحب الجذوع وان كان لكل واحد منهما على الحائط يد استعمال لان الاستعمال بالتربيع سابق على
الاستعمال بالجذوع لان التربيع يكون حال البناء والبناء يكون سابقا على وضع الجذوع فالاستعمال
بالتربيع يكون سابقا على الاستعمال بوضع الجذوع فكان صاحب الاتصال اولى بهذا الا انه لا يرفع جذوع
الآخر بخلاف ما اذا اقام صاحب التربيع بينة على ان الحائط له فانه يرفع جذوع الآخر والعرف يشهد

تفسير اتصال التربيع

على الدابة ص



ان البينة حجة مطلقا تظهر في حق الدفع والابطال والاستحقاق على الغير الا ترى ان الملك الثابت بالبينة
كما صلح للدفع صلح لاستحقاق الشفعة على الغير فاما اتصال التربيع فهو نوع ظاهر والملك الثابت به
ثابت بنوع ظاهر والظاهر يصلح للدفع والابطال دون الاستحقاق الا ترى ان الملك الثابت بظاهر
اليد لا يصلح لاستحقاق الشفعة فكذا الملك الثابت بالاتصال يصلح للدفع ولا يصلح لابطال حق الجذوع
وان كان الاتصال في طرف واحد ذكر شيخ الاسلام ان صاحب الاتصال اولى وبه اخذ الطحاوي والفقيه
عبد الله المرشد وذكر شمس الائمة السرخسي ان صاحب الجذوع اولى وان كان في على الحائط المتنازع
فيه عود هو مركب على عود وهو على حائط احدهما خاصة وللآخر عليه جذوع فانهما اولى اختلف المشايخ
فيه ولو كان لاحدهما اتصال ملازقة وللآخر عليه جذوع فصاحب الجذوع اولى لان صاحب الجذوع
مستعمل للحائط بجذوعه وللآخر مجرد اتصال واذا كان لاحدهما على الحائط عشر خشبات وللآخر عليه
ثلاث خشبات فيقضى الحائط بينهما نصفين لانهما في الاستعمال الذي بني الحائط لاجله على السواء
فان الحائط يبنى للتسقيف وانه كما يحصل بالعشرة يحصل بما دون ذلك الى الثلث فاستويا في اليد الا ترى ما في
الباب ان لصاحب العشرة زيادة استعمال الا ان الجنس واحد والترجيح لا يثبت بالزيادة في الجنس الواحد
هذا هو جواب ظاهر الرواية وعن ابي يوسف في الامالي ان ابا حنيفة كان يقول اولا كما ذكرنا ثم رجع وقال
يقضى لكل واحد منهما بما تحت خشبته لان ما تحت خشبته في يده وصاحبه خارج فيه والقول قول صاحب
اليد والباقي بينهما لاستوائهما فيه وعن ابي يوسف ايضا انه كان يقول كما ذكر في ظاهر الرواية ثم رجع وقال
يقضى بالحائط كله لصاحب العشرة ولكن لا يؤمر الآخر برفع الجذوع واما القضاء فلان يد استعماله
اقوى واما عدم الامر بالرفع فكما بينا من قبل والصحيح ما ذكر في ظاهر الرواية لما بينا ولو كان لاحدهما عليه
عشر خشبات او اقل من ذلك الى الثلث وللآخر عليه خشبة واحدة فالقياس ان يقضى به بينهما لان
وضع الخشبة الواحدة وان كان حجة في هذا الباب الا انه حجة ناقصة من هذا الوجه لان الحائط
انما يبنى للتسقيف وانه لا يحصل بالخشبة الواحدة الا نادرا او كانت ناقصة من هذا الوجه والحجة
الناقصة لا تظهر في مقابلة الكاملة ثم في جواب الكتاب انه اذا لم يقض به بينها كيف يقضي ذكر في كتاب الاقرار
انه يقضى بالحائط لصاحب العشرة ولكن لا يؤمر الآخر برفع الجذوع وذكر في كتاب الدعوى والصلح انه
يقضى لكل واحد بما تحت خشبته وفي الامالي عن ابي يوسف انه يقضى بينهما على احد عشر سهما على عدد الجذوع
لان صاحب العشرة اكثر استعمالا للحائط لان وضع الخشبة يقع على ما تحتها والعشرة باعتبار استعمالها
او يدهما على الحائط فيجب القسمة على عدد الجذوع وجه ما ذكر في كتاب الصلح والدعوى ان يد كل واحد

ان كان لاحدهما عليه عشر خشبات وللآخر عليه ... فقضى بينهما نصفين

وفي الكافي لا يقضى بينهما

منها ثابت على ما تحت جذوعه حقيقة فيقضى له به كالدار الواحدة اذا كان فيها احد عشر منزلا عشرة منها
في يد رجل وواحد في يد آخر تنازعا في الدار فانه يقضى لكل واحد منها بما في يده كذا ههنا وكيف يقضى بها بين
الخشبات على هذه الرواية اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يقضى على احد عشر سهما وبعضهم قالوا يقضى
بينهما نصفان لاستوائهما في ذلك الا ترى ان في مسئلة الدار التي فيها منازل تقضى بالساحة بينهما نصفان
كذا ههنا وجه ما ذكر في كتاب الاقرار ان وضع خشبة واحدة حجة ناقصة فلا تظهر في مقابلة الحجة الكاملة
واذا كان لاحدهما عليه خشبات وللآخر خشبتان اختلف فيه قيل هما بمنزلة الثلث لانه يمكن التسقيف
بها وقيل بمنزلة الواحدة اذ لا يمكن التسقيف بها الا على سبيل الندرة قال ابو حنيفة في خص بين داري رجلين
ادعى صاحب كل دار انه له ولا بينة لواحد منهما فانه يقضى بينهما وان كان القمط الى احدهما وقالا يقضى
لمن اليه القمط وعلى هذا اذا تنازعا في حائط بين داريهما ووجه البناء او انصاف اللبن او الطاقات
الى احدهما الحائط بينهما عنده وعندهما يقضى لمن اليه وجه البناء والطاقات وانصاف اللبن وجه
قولهما ان الظاهر يشهد لمن اليه القمط في الخص وانصاف اللبن والطاقات في الجدار والقول
لمن يشهد له الظاهر وبيان ذلك ان الانسان يزين وجه الجدار الى جانبه ولذلك يجعل القمط الى نفسه
لانه وقت العقد يقوم على سطحه فيجعل القمط اليه ولابي حنيفة ان الظاهر مشترك الدلالة فان الانسان
كما قد يزين الى جانبه وجه الدار خاصة قد يزين وجه جدار مشترك بينه وبين جاره وكذلك في الخص كما يجعل القمط
الى نفسه في خص مشترك بان كان الآلات بينهما واحدهما يتولى العمل على سطحه ويجعل القمط الى نفسه فثبت
ان الظاهر مشترك الدلالة فلا يصلح حجة وفي جامع الفقه ولو كان جذوع احدهما في احد النصفين وجذوع
الآخر في النصف الآخر فلكل واحد ما عليه جذوعه وما بين ذلك فهو بينهما ولو كان لاحدهما عليه جذوع
وعليه لآخر سترة اي حائل نحو الخص فالحائط لصاحب الجذوع وكذا السترة ان تنازعا فيها ولو
تداقا ان السترة للآخر لم يرفع لكن له سفل وتنازعا في سقفه ومن عليه فالكل لصاحب السفل
وان تصادقا ان العلو للآخر لا يرفع الا اذا كان استحقا في السفل الا بالبينة فله ان يرفع بيانا طـ
لرجل رؤس جذوعه على حائط دار الآخر ليس لصاحب الدار عليه شيء فتنازعا في الحائط فهو لصاحب الدار
في الرواية عن محمد انه لصاحب البيان ان طـ وان اتفقا ان الحائط لصاحب الدار وذكر الخصاف انه ليس
له ان يرفع الساباط وقيل له ذلك ولو استحق بالبينة له ذلك اجماعا فان هدمها ثم بناه فله وضع الجذوع
بلا خلاف وان كان جذوع احدهما اسفل وجذوع الآخر اعلى بطبقة وتنازعا في الحائط فانه لصاحب
الاسفل لسبق يده ولا يرفع جذوع الاعلى وان اراد صاحب الاعلى ان يسفل جذوعه فان لم يكن فيه

ضرر بالحائط له ذلك والا فلا وان هدماه ثم بنياه له ذلك بالاجماع في الحاوي حائط بينهما ليس لاحدهما
عليه شيء وللآخر عليه جذوع في اعلاه فاراد ان يسفلها له ذلك لانه اقل ضررا وان اراد ان يرفعه من
السفل الى الاعلى ليس له ذلك وان كان لكل واحد جذوع فللذي هو صاحب الاسفل ان يرفعها بحذاء
صاحب الاعلى ان لم يضر بالحائط وله اراد ان ينزع احدهما جذوعه من الحائط له ذلك ان لم يكن في نزعه
ضرر بالحائط وفي الذخيرة سئل الفقيه ابو بكر عن جدار بين رجلين لهما عليه حمولة وحمولة احدهما اسفل
من حمولة الآخر واراد هو ان يرفع حمولته ويضعها بازاء حمولة صاحبه قال له ذلك وليس لصاحبه منعه
ولو كانت حمولة احدهما في وسط الجدار وحمولة الآخر في اعلاه فاراد صاحب الاوسط ان يضع حمولته
في اعلى الجدار فان كان الجدار من اسفله الى اعلاه بينهما ولا يدخل على صاحب الاعلى مضرته فله ذلك
وان كان يدخل عليه مضرته فليس له ذلك قال ابو بكر اذا كان لرجل بناء على حائط بينه وبين آخر واراد
ان يحول الجذوع عن مواضعها بان يسفلها او يرفعها او يجعلها من الايمن الى الايسر او من الايسر الى الايمن
ليس له شيء من ذلك الا ان يسفل ما هو على اعلى الحائط لان هذا اقل ضررا بالحائط لان الاساس يحتمل ما لا يحتمله
رأس الحائط وفي فتاوى الفضلي لو نقص شريكان الجدار الذي كان بينهما ثم اراد احدهما ان يرفع بناءه في طول
مما كان ليس للآخر ان يمنعه الا ان يكون شيئا خارجا من الرسم لان اسفل الحائط والاس مشترك بينهما الا ترى
انه لو اراد احدهما البناء فليس للآخر منعه وكذا اذا اراد في هواء مشترك لم يكن لشريكه منعه وقال القاضي
الامام ركن الاسلام علي السغدي له ان يمنعه لان هذا تصرف في شيء مشترك فيحتاج فيه الى رضا شريكه
وهكذا روي عن محمد وافتى به الناطفي وصورته ذلك حائط بين جارين فيه رفاقة فاراد احد الشريكين
ان يزيد في طوله وابى الآخر فله منعه **الحائط اذا كان بين اثنين** ولاحدهما عليه خشبة اراد
الآخر ان يضع عليه خشبة او له خشب لاحدهما عليه فاراد احدهما ان يضع عليه خشبا فاذا كان الحائط
بين رجلين لاحدهما خشبة كان للآخر ان يضع مثلها وضع صاحبه لانهما استويا في اصل الملك فيستويان
في الانتفاع بالملك والانتفاع بالحائط من حيث وضع الخشب عليه لانه بني للتسقيف وليس للآخر
ان يرفع شيئا من خشب صاحبه لان فيه ضررا بصاحبه من حيث هدم بنائه وانما له الانتفاع بالمملوك
دون الاضرار بغيره قالوا هذا اذا كان الحائط يحتمل مثل ذلك الخشب لو وضع عليه فان كان يعلم انه
لا يحتمل وما يتصادقان ان اصل الحائط بينهما نصفان فانه يؤمر صاحبه برفع بعض الخشب حتى يضع
الآخر عليه من الخشب مثلها يبني لصاحبه ما يحتمله الحائط لان الذي له الخشب ان وضع الخشب بغير اذن
صاحبه كان غاصبا وان وضع بالاذن فالآخر يعير نصيبه من الحائط وللمعير ان يسترد العارية فيه

الدار التي فيها منازل يقضى بالساحة بينهما نصفان

لاحد الشريكين رفع الجدار اطول مما كان فعليه

والاساس

نفتي شمس الائمة السرخسي وسئل الفقيه ابو بكر عن هذه المسئلة قال ان كانت حمولة هذا اكثر لكن محدثة فللآخر
ان يضع عليه حمولته مثلها وان كانت حمولته على قدره فليس للآخر ان يضع عليه حمولته وحكى عن الفقيه
ابي الليث انه كان لا يفصل الجواب بين الحديث والقديم قال الا ترى ان اصحابنا قالوا في كتاب الصلح
لو كان جذوع احدهما اكثر فللآخر ان يزيد في جذوعه ان كان الحائط يحتمل ذلك ولم يفصلوا بين القديم
والحديث وان لم يكن لاحدهما عليه خشب فاراد ان يضع عليه خشبا له ذلك وليس للآخر ان يمنعه وله
ان يضع اثنت مثل ذلك ان شاء هكذا حكي عن القاضي الامام صاعد النيسابوري وكان يفرق بين هذا
وبينما اذا كان لهما عليه خشب اراد احدهما ان يزيد خشبا على خشب صاحبه او اراد ان يتخذ عليه سترة
او يفتح كوة او بابا حيث لا يكون له ذلك الا باذن صاحبه لانه تصرف في الحائط المشترك كما في هذه المسائل
الا انا تركنا القياس لضرورة انا لو منعنا عن وضع الخشب من غير اذن شريكه ربما لا ياذن له شريكه
في ذلك فيتعطل عليه منفعة الحائط وهذه الضرورة منعدمة في المسائل التي عددناها والله تعالى اعلم

## في الحائط المشترك اذا انهدم او يخاف عليه الانهدام

واذا كان الحائط
بين رجلين انهدم فبنى احدهما فانه على وجهين اما ان لا يكون عليه حمولة اصلا كحائط الكرم واشباهه
او كان عليه حمولة والاحكام ثلثة احدها اذا طلب احدهما قسمة عرصة الحائط وابى الآخر والثاني اذا
اراد احدهما ان يبني ابتداء بدون طلب القسمة وابى الآخر والثالث اذا بنى احدهما الحائط بغير اذن شريكه
هل يرجع عليه بشيء ام لا اما الوجه الاول وهو ما اذا لم يكن عليه حمولة اصلا فاما الحكم الاول وهو ما اذا
طلب احدهما قسمة عرصة الحائط وابى الآخر ذكر في بعض المواضع مطلقا انه لا يجبر وبه اخذ بعض المشايخ
اما اذا كانت عرصة الحائط غير عريضة بحيث لو قسمت لا يصيب كل واحد منهما شيء يمكنه ان يبني فيه
حائطا لانه متعنت في طلب القسمة واما اذا كانت عرصة الحائط غير عريضة بحيث لو قسمت يصيب كل
واحد منهما ما يمكنه ان يبني فيه فلان القاضي اذا قسم يقرع بينهما وربما يخرج في قرعة كل واحد منهما ما يلي
دار صاحبه فلا ينتفع به فلان يكون هذه القسمة مفيدة والى هذا اشار محمد فيما روى عنه هشام حائط
بين دارين سقط حتى بدا اسه قال احد الرجلين في الحائط اقسم وقال الآخر ابني قال لا اقسم بينهما فلعله
ان اقسم نصيب كل واحد منهما ما يلي دار الآخر وبعض مشايخنا قالوا ان كان القاضي لا يرى القسمة الا بالاقراع
لا يقسم لما ذكرنا واما ان كان يرى القسمة بدون الاقراع فانه يقسم بينهما اذا كانت العرصة عريضة
على الوجه الذي قلنا ويجعل نصيب كل واحد منهما ما يلي داره تحقيقا للمنفعة عليهما وقال بعضهم ان كانت
العرصة عريضة فالقاضي يجبر الآبي على كل حال والى ذلك اشار الخصاف في نفقاته وعليه الفتوى



ووجه ذلك ان العرصة اذا كانت عريضة على الوجه الذي قلنا فالذي طلب القسمة طلب تتميم المنفعة عليه
بالقسمة ويجبر شريكه عليه كما في الدار والارض وروى المعلى عن ابي يوسف في حائط بين رجلين لهما
ان يقسما وان ابى احدهما ذلك اجبر عليه ذكر الجبر من غير فصل بينما اذا كانت العرصة عريضة او غير عريضة
الحكم الثاني اذا اراد احدهما ان يبني ابتداء بدون طلب القسمة وابى الآخر لا يجبر الآبي على
البناء فان كانت عرصة الحائط عريضة على الوجه الذي مر لا يجبر لان الانسان لا يجبر على البناء
في ملك شريكه الا اذا كان في تركه ذلك ضرر الشريك ولم يوجد ذلك ههنا وان كانت عرصته غير عريضة
فقد اختلف فيه قيل لا يجبر والبه مال الخصاف وقيل يجبر واليه مال شمس الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
وشمس الائمة السرخسي وهو الاشبه لان في امتناعه عن البناء اضرار لصاحبه بتعطيل منافع الحائط وليس
في البناء ضرر بالباني لانه يحصل له بمقابلة ما انفق ملك الحائط وينتفع به ايضا الحكم الثالث
اذا بنى احدهما الحائط بغير اذن شريكه هل يرجع على صاحبه بشيء اختلفوا فيه قيل لا يرجع بكل حال وهو
المذكور في كتاب الاقضية وهكذا ذكر الفقيه ابو الليث في النوازل عن اصحابنا وقيل ان كانت عريضة
يرجع لانه مضطر فيه وهو اختيار الناطفي قال في دعوى الاملاء حائط بين رجلين انهدم فلا حد
الشريكين ان يمنع من البناء لانه ان شاء قاسمه ارض الحائط نصفين وان بنى احدهما ليس له ان يرجع
على شريكه لانه لم يكن له ان يأخذ بالبناء الوجه الثاني اذا كان على الحائط حمولة بان كان عليه
جذوع وانه على وجهين احدهما اذا كان لهما عليه جذوع فطلب احدهما قسمة عرصة الحائط والجواب فيه
انه لا يقسم عرصة الحائط الا عن تراض منهما وان كانت عريضة على التفسير الذي قلنا لان حق كل واحد
منهما تعلق بجميع العرصة وهو وضع الجذوع على جميع الحائط فلو قسمت عرصة الحائط من غير رضا احدهما
يسقط حقه عما حصل لشريكه من غير رضاه وانه لا يجوز فاذا اراد احدهما البناء وابى الآخر ذكر بعض مشايخنا
ذكر ان عرصة الحائط اذا كانت عريضة لا يجبر الآبي على البناء وذكر شيخ الاسلام انه لا يجبر من غير
تفصيل وذكر شمس الائمة السرخسي انه يجبر من غير تفصيل وعليه الفتوى لان في عدم الجبر تعطيل حق صاحبه
فان له حق وضع الجذوع على جميع الحائط واذا بنى احدهما بغير اذن شريكه فان كانت العرصة عريضة
كما ذكرنا لا يرجع الباني على شريكه ويكون متطوعا وهكذا ذكر الخصاف في نفقاته وقيل لا يكون متطوعا
واليه اشار في كتاب الاقضية وهكذا روى ابن سماعة عن محمد في نوادره وهو الصحيح لان للباني
حق وضع الجذوع على جميع الحائط ولا يتوسل اليه الا ببناء جميع الحائط وكان مضطرا في البناء فلا يكون
متطوعا كما لو كان ارض الحائط لا تقسم فبنى احدهما وفي دعوى الاملاء حائط بين اثنين لاحدهما

عليه جذوع انهدم فطلب صاحب الجذوع البناء من شريكه لا يجبر شريكه عليه ويقال لهما ان شئتما اقتسما
ارض الحائط وان شاء صاحب الجذوع بناه وحمل عليه جذوعه مالم يقتسما به وان اراد صاحب الجذوع
البناء فاراد الآخر قسمة الارض يعني ارض الحائط يقسم بينهما نصفان الوجه الثاني من هذا
الوجه اذا كان لاحدهما عليه حمولة وطلب سواء القسمة وابى الآخر يجبر الآبي اذا كان العرصة عريضة على ما ذكرنا
من التفسير هو الصحيح وعليه الفتوى واذا اراد الذي له الجذوع البناء وابى الآخر ذكر في بعض المواضع انه لا يجبر
عليه والصحيح انه يجبر الآبي لما ذكرنا فيما اذا كان لهما عليه حمولة واذا ابى الذي عليه حمولة ذكر الخصاف
في نفقاته الجواب في هذا الفصل نظير الجواب فيما اذا كان لهما عليه حمولة والصحيح انه يرجع لانه لا سبيل
الى الجبر حتى في وضع الجذوع الابناء الحائط وكان مضطرا في البناء وان شاء الآخر وعرصة
الحائط عريضة على التفسير الذي قلنا كان متبرعا لانه غير مضطر في البناء اذ لا يجبر به حق النفقة
ثم في كل موضع لم يكن للباني ان يكون متطوعا كما اذا كان لهما لهما عليه حمولة كان للباني ان يمنع صاحبه عن
الانتفاع الى ان يرد عليه ما انفق او قيمة البناء على حسب ما اختلفوا فيه على ما يأتي بيانه من بعد
ان شاء الله فان قال صاحبه انا لا انتفع بالمبني هل يرجع الباني عليه اختلف فيه قيل لا يرجع والبه
مال القاضي الامام ابو عبد الله الدامغاني في شرح كتاب الحيطان وشيخ الاسلام المعروف
بخواهر زاده في شرح كتاب المزارعة في باب العذر في المزارعة في مسئلة السفل والعلو وقيل يرجع
واليه مال الشيخ الامام الاسبيجابي في شرح مختصر الطحاوي في كتاب الصلح في مسئلة العلو والسفل ان
صاحب العلو يرجع على صاحب السفل بقيمة السفل مبنيا لا بما انفق وهكذا ذكر شيخ الاسلام في شرح
كتاب المزارعة وذكر في فتاوى الفضلي في الحائط المشترك انه يرجع بنصف ما انفق في العلو والسفل
يرجع على رب السفل بما انفق في السفل واستحسن بعض المتأخرين فقالوا ان بنى بامر القاضي يرجع بما انفق
وفي شرح كتاب الحيطان انه ان بنى بغير امر القاضي يرجع بقيمة البناء بلا خلاف وان بنى بامر القاضي اختلفوا
ثم طلب من جاره ان يبني معه لا يجبر واحد منهما وان اراد احدهما ان يبني في ملك نفسه فعلى
ما قال الفقيه ابو الليث هذا هو القياس وهو قول علمائنا انه لا يجبر لانهم كانوا في زمن الصلاح اما في
زماننا فلا بد من جبر منهما وفي اجارات الجامع الاصغر دار بين كرمين لرجلين انهدم فاستعدى
احدهما على السلطان لما ان صاحبه ان يبني فامر السلطان ببنائه بغير رضى المستعدي بان يبني الجدار
على ان يأخذ الآخر منهما جميعا فبنى كان له ان يأخذ الاجرة من صاحبي الكرمين وقال ابو بكر في جدار
بين رجلين انهدم واحدهما غائب فبنى الحاضر جدارا في ملكه من خشب وبنى موضع الحائط الى ملكه السر



لذلك وان اراد ان يبني حائطا على الغلط الذي كان الحائط الاول [illegible] من ذلك في وسط الاس
ويدع الفضل من نصفه مما يلي ملكه فله ذلك وقال في جدار بين رجلين ولكل واحد منهما عليه حمولة
فوهي الحائط فاراد احدهما ان يرفعه ليصلحه وابى الآخر ينبغي ان يقول الذي اراد الاصلاح لصاحبه
ارفع حمولتك باسطوانات ويعمد ويجبر ان يريد رفعه في وقت كذا واشهد على ذلك فان فعل ذلك
والا فله ذلك ان يرفع الجدار وان سقط حمولته فلا ضمان عليه وفي فتاوى الفضلي حائط بين اثنين وهي
ولا يؤمن ضرر سقوطه فاراد احدهما نقضه وابى الآخر يجبر على نقضه وفي فتاواه ايضا لو هدما جدارا بينهما ثم امتنع
احدهما عن البناء يجبر عليه ولو انهدم لا يجبر ولكنه يبني الآخر ثم يمنعه عن الانتفاع به حتى يستوفي نصف
ما انفق ان انفق بامر القاضي ونصف قيمة البناء ان انفق بغير امر القاضي وفي شروط النوازل قال
ابو بكر في جدار بين رجلين وبيت احدهما اسفل وبيت الآخر اعلى قدر ذراع او ذراعين فانهدم فقال
صاحب الاعلى لصاحب الاسفل ابن الى حد داري ثم نبني جميعا ليس له ذلك كما بنيا جميعا من اسفله الى
اعلاه وقال الفقيه ابو الليث وان كان بيت احدهما اسفل باربعة اذرع او نحو ذلك مقدار ما يمكن ان
يتخذ بيتا فاصلاحه على صاحب الاسفل حتى يبني الى موضع البيت الآخر لانه بمنزلة الحائطين سفل وعلو
وقيل يبنيان الكل وهو قول ابي القاسم ثم رجع وقال الى حيث ملكه عليه لشركائه قال ابو القاسم في حائط
بين رجلين لاحدهما عليه جذوع وللآخر عليه سقف بيته فهدم الحائط من اسفله ورفعا اعلاه بالاساطين
ثم اتفقا جميعا حتى بنيا فلما بلغ البناء موضع سقف هذا ابى صاحب السقف ان يبني بعد ذلك لا يجبر
ان يتفق فيما جاوز ذلك ذكره في صلح النوازل عنه وذكر مسائل عنه حائط بين رجلين انهدم جانب منه
فظهر انه ذو طاقين متلاصقين فاراد احدهما ان يرفع جداره ويدعم الجدار الثاني يكفي للآخر ستره
منها ويدعم الآخر ان جداره اذا بني ذا طاق واحد يتغير ويهدم فان سبق منهما اقرار ان الحائط
بينهما قبل ان يتبين انهما حائطان فكل الحائطين بينهما وليس لاحدهما ان يحدث من ذلك شيئا بغير
اذن شريكه وان اقر ان كل حائط لصاحبه فلكل منهما ان يحدث فيه ما احب **وما يتصل**
**بهذا الجنس** ما ذكر في صلح واقعات الناطفي رحى ماء بين رجلين في بيت لهما فخرب كلها حتى صارت
صحراء لا يجبران على العمارة ويقسم الارض بينهما وان كانت الطاحونة قائمة بنائها وادواتها الا انه
قد ذهب شيء منها او بعض منها يجبر الشريك على ان يعمرها مع الشريك وان كان معسرا قيل للشريك انفق انت
ان شئت ويكون نصف ذلك دينا على شريكك وكذلك الحمام على هذا اذا صار صحراء قسم الارض بينهما وان
انكسر شيء منه يجبر الآبي على عمارته وفي دعوى النوازل عن محمد في حمام بين اثنين انهدم منه بيت او

او اجاح الى قدر مرمته وابى احد الشريكين ان يبنى لا يجبر على البناء ولكن يقال للاخر ان شئت فابن انت ثم آجره فاذا اخذت غلتك تأخذ منها نفقتك ثم يصيران فيه سواء وفى المحيط وعن بعض المتاخرين ان الحمام اذا استرم وابى احدهما العمارة فالقاضى يخرج الحمام من ايديهما ويوجرها بامر الذى يريد العمارة او باذن الذى يريد العمارة من اجرتها وفيه ايضا دار بين رجلين فانهدمت او بيت بين رجلين فانهدم فبنى احدهما لم يرجع على شريكه بشئ وكذلك الحمام والبئر هكذا ذكر صاحب الحيطان اما الدار والبيت فلان صاحبها يقدر على القسمة والبناء فى نصيبه اذا كان البيت كبيرا يحتمل القسمة واما الحمام الا ده اذا صار صحرا لانه يمكن القسمة حينئذ واما البئر لم يرد انها اذا انهدمت انما اراد به اذا صارت فيها حماة لان ذلك حصل بفعلهما من الاستقاء فيلزمهما ازالة ذلك واذا طالب احدهما شريكه بذلك اجبر شريكه عليه فكان له طريق وهو المطالبة فاذا لم يفعل كان متطوعا وفى اجارات فتاوى الفضلى طاحونة بين شريكين انفق احدهما فى مرمتها بغير اذن شريكه لا يكون متطوعا لانه لا يتوصل الى الانتفاع بنصيب نفسه الا بذلك وسئل الفضلى طاحونة او حمام بين اثنين استاجر رجل نصيب كل واحد منهما رجل ثم انفق احد المستاجرين فى مرمة الحمام باذن موجره هل يرجع بذلك على المالك الذى لم يوجر نصيبه منه فذكر عن محمد الرواية التى ذكرنا ها واجاب عن نفسه انه لا يرجع ثم قال فيحتمل ان يقال المستاجر يقوم مقام موجره فيما انفق هو ثم يرجع على شريكه بما اخذ منه المستاجر لان الموجر اقامه مقام نفسه لا على غيره فيكون المستاجر متطوعا فى نصيب الشريك فلا يرجع به على احد وفى الذخيرة قال ابو يوسف فى حمام بين رجلين هدم احدهما كله ثم غاب فبنى الآخر فاذا جاء الذى هدم كان بالخيار ان شاء ضمن الذى بنى نصف قيمة ما كسر ويغرم له نصف قيمة ما بنى ويكون الحمام بينهما وان شاء ضمن له نصف قيمة ما كسر وقال له اهدم بناءك حتى نقسم الارض بيننا وكذلك الحائط والدار وكل بناء بين اثنين واما اذا لم يكن بنى الحاضر حتى عاد الذى هدم هل يجبره الحاضر ان يجبره على البناء ذكرنا هذا بما يتعلق فى انواع الضمانات وما اتى شئ منه فى مسائل العلو والسفل وذكر فى المحيط فى آخر الفصل الثالث من كتاب الحيطان ان وان هدم احدهما الحائط المشترك اجبر على البناء لانه هو الذى اتلفت محلا تعلق به حق الغير فيجبر على الاعادة

## فى سفل لرجل وعلوه لآخر وفروعه واحكامه

هذا الفصل يشتمل على انواع الاول ان صاحب السفل لو اراد ان يهدم سفله ليس له ذلك والسفل خالص ملكه حتى لو باع السفل جاز وكان الثمن كله له الا ان لصاحب العلو فيه حقا وهو حق القرار وقد منع صاحب الملك عن التصرف فى ملكه اذا كان لغيره فيه حق كالراهن منع عن التصرف فى المرهون وان كان خالص



واخوالهم وخالاتهم واعمام الآباء لام واعمام الامهات كلهم واولادهم وان سفلوا واولاهم بالميراث اولاهم ثم ثانيهم ثم ثالثهم ثم رابعهم ثم خامسهم فى رواية عن ابى حنيفة وعليه الفتوى وروى عن ابى حنيفة ان الجد الفاسد اولى بالمال من اولاد البنات وقال ابو يوسف ومحمد اولاد الاخوات وبنات الاخوة اولى من الجد الفاسد ابى الام وكل واحد اولى من ولده وولده اولى من ابويه عندهما وهم لا يرثون مع ذى سهم ولا عصبة سوى احد الزوجين

## فصل فى الصنف الاول

فاولهم بالميراث اقربهم فان استووا فى القرب فولد الوارث اولى فان اختلفوا فى ولد وولد الوارث والصحيح انه ليس باولى مثاله بنت بنت البنت اولى من بنت بنت بنت البنت لانها اقرب بنت بنت الابن اولى من بنت بنت البنت لانها ولد الوارث بنت بنت البنت وبنت بنت الابن فالمال بينها فى الصحيح والقسمة على ابدانهم ان اتفقت اصولهم وان اختلفت فكذلك عند ابى يوسف وهو رواية عن ابى حنيفة وعند محمد وهو اشهر الروايتين عن ابى حنيفة القسمة على اول خلاف مع اعتبار صفة الاصول فى الفروع واعتبار عدد الفروع فى الاصول ثم كل شئ حصل لاصل ينتقل ذلك الى فرعه مثاله بنت ابن بنت وبنت بنت بنت فعند ابى يوسف المال بينهما نصفان باعتبار الابدان وعند محمد اثلاثا سهمان لبنت ابن البنت وسهم لبنت بنت البنت ولو انه مات عن ابن بنت البنت فيقسم المال بينهما اثلاثا ثم ما اصاب بنت ابن البنت فلولده وما اصاب بنت البنت فولدها بنت ابن بنت وبنت بنت بنت فعند ابى يوسف المال بينهم اثلاثا باعتبار الابدان وعند محمد خمس المال لبنت بنت البنت واربعة اخماسه لبنتى ابن لانه مات عن ابنى بنت البنت وبنت بنت بنت فيقسم المال بينهم اخماسا ثم ما اصاب بنت البنت فلولدها وما اصاب بنتى البنت فلولدهما هذا هو اعتبار عدد الفروع فى الاصول والاول اعتبار صفة الاصول فى الفروع بنت ابن بنت وابن بنت بنت فعند ابى يوسف ثلث المال لبنت ابن البنت وثلثاه لابن بنت البنت اعتبارا للابدان دون الاصول وعند محمد يقسم على اول بطن اختلف ويجعل من يدلى بالذكر فريقا على حدة ومن يدلى بالانثى فريقا على حدة ثم يقسم على الثانى ثم على الثالث الى ان ينتهى مثاله بنت بنت بنت وبنت ابن بنت وابن ابن بنت فعند ابى يوسف يعتبر الابدان وعند محمد خمس المال لبنت بنت البنت وثلثا اربعة الاخماس لابن ابن البنت وثلث اربعة الاخماس لبنت ابن البنت ولو كان معهم ابن بنت بنت ايضا فعند محمد لهما الثلثين لبنت ابن البنت وثلثا الثلثين لابن ابن البنت وثلث الثلث لبنت بنت البنت وثلثا الثلث لابن بنت البنت وكذا البنات اذا كانت فرادى من

قال ابو حنيفة ومحمد من كان له قرابتان من ذوي الارحام يرث من القرابتين صح

جهتين جميعا وهو رواية عن ابي يوسف وعنه انه لا يورث الا من جهة واحدة كما في الجدة ذات
جهتين عنده مثاله ابن ابن بنت هو ابن بنت بنت وبنت بنت بنت صورته رجل له بنتان ماتتا
ابنا ابنه تزوجها رجل اخر فولدت له
وخلفت احديهما ابنا والاخرى بنتا فتزوج الابن البنت فولدت له ابنا فالمولود اولا ابن ابن بنت
هو ابن بنت بنت والمولود ثانيا بنت بنت بنت فلو مات الزوجان ثم مات الجد فعند ابي يوسف
في رواية المال بينهم اخماسا خمس المال لبنت بنت البنت واربعة اخماسه لذي القرابتين لمكان
الذكورة وهو لبنت بنت البنت وعند محمد سدس المال لبنت بنت البنت وخمسة اسداسه لذي
القرابتين

# فصل في الصنف الثاني

وهم الجدود الفاسدة والجدات
الفاسدات اولاهم بالميراث اقربهم الى الميت فان استووا في القرب فمن يدلي بوارث فهو
اولى عند البعض ولا تفضيل عند الاخرين وان استووا في القرب وليس فيهم من يدلي بوارث فنظر
فان كانوا من جانب واحد من جانب الاب او من جانب الام واتفقت صفة من يدلون بهم فالقسمة
على ابدانهم ان كانوا ذكورا او اناثا فبالسوية وان كانوا مختلطين فللذكر مثل حظ الانثيين وان
اختلفت صفة من يدلون بهم تقسم على اول بطن اختلف كما في الصنف الاول وان كانوا
من جانبين فجعل الثلثان لقرابة الاب والثلث لقرابة الام ثم ما اصاب كل فريق تقسم فيما بينهم كما
لو انفردوا مثاله ابو ام الاب وابو ابي ام الاب فهما جدان من قبل الاب وابو ام
اب الام وابو ابي ام الام فهما جدان من قبل الام فيقسم المال اثلاثا ثلثاه لقرابة الاب والثلث
لقرابة الام ثم ما اصاب قرابة الاب يقسم اثلاثا ثلثاه للجد من قبل ابيه وهو ابو ام ابي الاب
وثلثه للجد من قبل امه وهو ابو ابي ام الاب وما اصاب قرابة الام فكذلك ثلثاه للجد من قبل ابيها
وهو ابو ام ابي الام وثلثه للجد من قبل امها وهو ابو ابي ام الام وهذا الجواب على قول من لا يعتبر
الادلاء بالوارث فاما من يعتبر الادلاء فعنده المال كله للجد المدلي بوارث وهو ابو ام ابي الاب

# فصل في الصنف الثالث

في الكلام في اولاد الاخوات وبنات الاخوة
لاب وام او لاب اولاهم اقربهم وعند الاستواء في القرب من كان ولد الوارث اولى العصبة على
ابدانهم ان اتفقت اصولهم وان اختلفت فهو على الاختلاف قد مر في الفصل الاول مثاله
بنت الاخت اولى من بنت بنت الاخت لانها اقرب بنت ابن الاخ اولى من بنت بنت الاخ
لانها ولد الوارث بنت اخت وابن اخت فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين بنت ابن اخت وابن
بنت اخ وبنت بنت اخ فعند ابي يوسف يعتبر الابدان وعند محمد خمس المال لبنت بنت الاخت



400

وثلثا اربعة الاخماس لابن بنت الاخ وثلث اربعة الاخماس لبنت بنت الاخ ابن اخت لاب وام
وبنت اخ لاب وام فابو يوسف يعتبر الابدان دون الاصول فعنده ثلث المال لبنت الاخ
لاب وام وثلثاه لابن الاخت لاب وام والكلام في اولاد الاخوات وبنات الاخوة لاب كالكلام
في الصنف الاول عند عدمهم واما الكلام في اولاد الاخوة والاخوات لام فهو ان اولاهم اقربهم
ولا تفضيل للذكر على الانثى الا في رواية شاذة عن ابي يوسف مثاله بنت اخ لام وابن اخت لام فعندهما
المال بينهما كالاصول نصفان فعند ابي يوسف على تلك الرواية اثلاثا بخلاف الاصول واذا اجتمع
ثلاثة اولاد اخوات متفرقات او ثلاث بنات اخوة متفرقين واستووا في القرب والدرجة فعند
ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة يعتبر الاصول مثاله بنت اخت لاب وام وبنت اخت
لاب وبنت اخت لام فعند ابي يوسف المال كله لبنت الاخت لاب وام وعند محمد خمس المال لبنت
الاخت لام وخمسه لبنت الاخت لاب وثلاثة اخماسه لبنت الاخت لاب وام بنت اخ لاب وام
وبنت اخ لام فعند ابي يوسف المال كله لبنت الاخ لاب وام وعند محمد سدس المال لبنت الاخ
لام والباقي لبنت الاخ لاب وام واذا اجتمعت ثلاث بنات اخوات متفرقات وثلاث بنات
الاخت
اخوة متفرقين فعند ابي يوسف المال كله بين بنت الاخ لاب وام وبين بنت الاخت لاب وام
نصفان وعند محمد ثلث المال بين بنت الاخ لام وبين بنت الاخت لام نصفان وثلثا المال
بين بنت الاخ لاب وام وبين بنت الاخت لاب وام اثلاثا كما في الاصول ولد الاخوة والاخوات
اذا كانت قرابته ذات جهتين فهو على الاختلاف قد مر في الصنف الاول مثاله ابن اخ
لام هو ابن اخت لاب وبنت اخت لاب وام فعند ابي يوسف المال كله لبنت الاخت لاب وام
وعند محمد المال كله على خمسة ثلاثة اخماسه لبنت الاخت لاب وام وخمساه لابن الاخ لام الذي اسهم
هو ابن الاخت لاب

# فصل في الصنف الرابع

وهم اولاد الاجداد
لام ومن في معناهم من كان لاب وام اولى ممن كان لاب ومن كان لاب اولى ممن كان لام
مثاله عمة لاب وام اولى من العمة لاب والتي من الاب اولى من التي لام خالة لاب وام
اولى من الخالة لاب خال لاب وخال لام فالخال لاب اولى وانما يعتبر هذا الترجيح في جنس واحد
ولا يعتبر في جنسين الا في رواية شاذة عن ابي يوسف مثاله عمة لاب وام وخالة لاب فالمال بينهما
اثلاثا ثلثاه للعمة وثلثه للخالة وعند ابي يوسف على هذه الرواية المال كله للعمة واذا اجتمع العمات
والاخوال والخالات فالثلثان للعمات بينهن بالسوية والثلث للاخوال والخالات بينهم للذكر

للذكر مثل حظ الانثيين والكلام في اولاد هولاء وبنات الاعمام ان اولاهم اقربهم فان استووا
في القرب فمن كان لاب وام اولى ممن كان لاب ومن كان لاب اولى ممن كان لام ثم ولد الوارث
اولى فان كان احدهما ولد الوارث غيرانه ذو قرابة واحدة والآخر ولد ذي الرحم ولكنه ذو قرابتين
اختلفوا فيه والصحيح ان ذا القرابتين اولى كما لو كانت بنت ابن عم لاب وابن ابن عم لاب وام فالثاني
اولى

## فصل في الصنف الخامس

وهم اقرباء الابوين اولاهم اقربهم
عمة الاب اولى من عمة الجد لانها اقرب واذا اجتمعت قرابتا الاب وقرابتا الام فالثلثان
لقرابتي الاب والثلث لقرابتي الام ثم ما اصاب قرابتي الاب يقسم بينهم اثلاثا ثلثاه لقرابته من
قبل ابيه والثلث لقرابته من قبل امه وما اصاب قرابتي الام فكذلك ثلثاه لقرابتها من قبل ابيها والثلث
لقرابتها من قبل امها مثاله عمة الاب وخالته وعمة الام وخالتها والكلام في اولاد هولاء كالكلام
في اولاد البنات واولاد الاخوات فيما يتفقون ويختلفون

## فصل في لواحق الكتاب

قد ذكرنا ان الولاء على ضربين ولاء عتاقة وولاء موالاة فمولى العتاقة كل من اعتق عبدا
او امة عتقا بتدبير او خرج من الثلث او مات عن ام ولد او استولى في كتابة عبدا او ملك ذا رحم محرم منه
يعتق عليه فانه يكون مولى له يرثه اذا مات ولا يرث المعتق منه وان اعتقها على ان لا ولاء له فالشرط
باطل والولاء ثابت والولاء لا يورث ويكون لاقرب عصبة المعتق مثاله مات المعتق عن ابن
وبنت فالولاء كله للابن وان مات عن ابن واب فالولاء كله للابن عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
سدس الولاء للاب والباقي للابن وان مات عن جد واخ فالولاء كله للجد عند ابي حنيفة وعندهما
الولاء كله بينهما نصفان وعند الشافعي الولاء كله للاخ في اصح قوله كل مملوك عتق على ملك مالكه فالولاء
ولاؤه له ابدا مثل رجل زوج امته من عبد غيره ثم اعتق امته فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر
ثم اعتق العبد لا يجر ولاء الولد الى نفسه لانه عتق على ملك معتق الام ولو جاءت بولد لتمام ستة
اشهر فصاعدا ثم اعتق العبد جر ولاء الولد الى نفسه وليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او
اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن
واما مولى الموالاة فمجهول النسب اذا قال لآخر انت مولاي ترثني اذا مت وتعقل عني
اذا جنيت وقال الآخر قبلت صح عندنا ويكون القابل مولى له يرثه اذا مات ويعقل عنه اذا
جنى اذا وان شرطا الجانبين فعلى ما شرطا ويدخل في هذا العقد اولاده الصغار ومن يولد له
بعد ذلك وكذلك المراة اذا عقدت عقد الموالاة صح عند ابي حنيفة وللعاقد فسخه ما لم يعقل عنه



منه القابل وللعاقد فسخه الا ان يرث بولائه ومولى الموالاة موخر عن ذوي الارحام مقدم على
بيت المال ويرث مع احد الزوجين والرق من اسباب الحرمان وافرا كما في القن وناقصا كما
في المدبر والمكاتب اذا مات عاجزا فهو عبد وان مات عن وفاء او عن مولود في الكتابة يودي
كتابته ويحكم بحريته في آخر جزء من اجزاء حياته فيتبين انه مات حرا والمستسعى بمنزلة المدبر عندهما
وعند ابي حنيفة عبد ما بقي عليه درهم هذا اذا كان يسعى لفكاك رقبته كمعتق البعض اما اذا كان
يسعى لحق في رقبته كالعبد المرهون اذا اعتقه الراهن فهو بمنزلة الاحرار يرث ويورث عنه
والقتل من اسباب الحرمان وكل قتل يتعلق به وجوب القصاص او الكفارة فانه يمنع الارث
وكل قتل لا يتعلق به وجوب القصاص ولا الكفارة فانه لا يمنع الارث اما القتل الذي يتعلق به وجوب
القصاص فهو ان يقتل مورثه عمدا بالحديد او بما يعمل عمل الحديد واما الذي يوجب الكفارة فهو
ان يقتله بالمباشرة خطأ او اوطأ دابته وهو راكبها او انقلب في النوم عليه فهذه الكفارة ويوجب
حرمان الميراث ان كان مورثا والوصية ان كان اجنبيا واما القتل الذي لا يتعلق به وجوب
القصاص ولا الكفارة فهو ان الصبي او المجنون اذا قتل مورثه بالسبب كما اذا شرع جناحا على
قارعة الطريق فسقط على مورثه فمات او حفر بئرا على قارعة الطريق فوقع مورثه فيها فمات او القى
حجرا على قارعة الطريق فتعثر به مورثه فمات او صب الماء او بال او توضا فانزلق به المورث
فمات او ساق دابة او قادها فاوطأت مورثه فمات او قتل قصاصا او رجما او دفعا لقتاله
او كان مكرها على قتل او سقط حائطه المائل على مورثه بعدما اشهد عليه فمات او وجد مورثه
قتيلا في داره فانه تجب القسامة والدية على العاقلة ولا يمنع الارث وكذا العادل اذا قتل الباغي
وهو مورثه لم يمنع الارث في هذه المواضع وان باشره لانه لا يجب القصاص ولا الكفارة واما اذا
قتل الباغي العادل وهو مورثه فعند علي وجهين ان قال قتلته وانا على الحق والآن ايضا على الحق
يرثه في قول ابي حنيفة ومحمد لانه قتل لا يوجب القصاص ولا الكفارة وعند ابي يوسف لا يرثه لانه
قتل بغير حق الابن اذا قتل اباه عمدا او خطأ لا يرثه لانه يجب القصاص في العمد والكفارة في الخطأ وكذا
الاب اذا قتل ابنه خطأ يمنع الارث ويرد الاشكال لان الكفارة تجب بقتله اباه خطأ اما اذا قتله عمدا
فانه يوجب حرمان الميراث ايضا وان كان لا يجب به القصاص ولا الكفارة وهذا يشكل على الاصل الذي
ذكرنا الا انا نقول وجب القصاص هاهنا لكنه سقط لحرمة الابوة الاب اذا ادب ابنه بان اخرجه عن
سرقة او غيرها وعنف في الضرب فمات يوجب حرمان الميراث وعند ابي يوسف لا يوجب المعلم اذا

مولى الموالاة موخر عن ذوي الارحام مقدم على بيت المال

على مورثه فقتله او سقط عليه من السطح فقتله او سقط حجر بيده على فقتله فعلى هذا كله قتل بطريق المباشرة

الاب اذا ادب ابنه

المعلم اذا ادب ولد الصبي

ولاء العتاقة وولاء الموالاة

اما

جر الولاء

اما

مولى الموالاة

اذا ربط

اذا ذبح والانسان وهو وارثه فمات لا يوجب حرمان الميراث وكذلك الاب اذا اخطأ فجرح ابنه او ختنه او حجمه من عذر فعتق فمات والزوج اذا عزّر زوجته بان لم تطعه في الفراش فماتت فانه لا يوجب حرمان الميراث **الكفر** كله ملة واحدة عندنا يرث بعضهم بعضا فالنصراني يرث اليهودي واليهودي يرث المجوسي الا اذا كانت دورهم مختلفة حقيقة [بتاله؟] حتى لو نصراني مات وله ابنه في الروم وابن في الهند لا يرث واحد منها ولو مات مسلم وله ابن مسلم في الهند فانه يرثه لانه لم يتباين الدارحكما **والمرتد** لا يرث من احد وكذا المرتدة ومال يرث المسلم منه قال ابو حنيفة ان كان كسبا اكتسبه في حالة الردة يكون فيئا وان كان كسبا اكتسبه في حالة الاسلام يكون لورثته المسلمين وقال ابو يوسف ومحمد الكسبان لورثته المسلمين وقال الشافعي الكسبان جميعا فيء فان لحق بدار الحرب مرتدا يقسم القاضي ماله بين ورثته كانه ميت **المجوسي** يرث بالنسب والولاء وبنكاح يقر عليه بعد الاسلام والنسب فيما بينهم يثبت بالانكحة الفاسدة ومن يدلي الى الميت بسببين ان كان احدهما لا يحجب الآخر ورث منهما جميعا وان كان يحجب ورث بالحاجب مثاله اذا ترك ابني عمة واحدهما اخوه لامه فله السدس بالفرض والباقي بينهما بالعصوبة لان احدى جهتي قرابته لا تحجب الجهة الاخرى فورث بهما وان ترك بنتين خالد واحدهما اخته لابيه فلها المال كله فرضا وردا لان احدى جهتي قرابتها تحجب الاخرى فورثت بالحاجب **ثم المحجوب** عن الميراث يحجب غيره كمن مات وله ابوان واخوان واخوات يردان الام من الثلث الى السدس وان كانا لا يرثان اذ هما بالاب محجوبان **والمحروم** عن الميراث لا يحجب بالقتل او الرق او اختلاف الدين لا حجب الحرمان ولا حجب النقصان الا في قول عبد الله بن مسعود رضي الله عنه كان افتى فيما زعم النخعي ان المحروم لا يحجب حجب الحرمان ولكنه يحجب حجب النقصان وعنده تعول المسئلة الى احد وثلثين بناء على هذا الاصل وصورتها زوجة واما واخوين لام واختين لاب وام وابنا هو محروم باحد اسباب الحرمان فعند عامة الصحابة تعول هذه المسئلة الى سبعة عشر اصلها من اثني عشر لان الزوجة فرضها الربع عندهم اذ الابن المحروم لا ينقصها حقها وعند ابن مسعود اصلها من اربعة وعشرين لان الزوجة فرضها الثمن عنده اذ الابن المحروم ينقصها حقها فعالت الى احد وثلثين **المفقود** لا يرث ولا يورث عنه ما لم يثبت موته حقيقة او يمضي مدة يعلم يقينا انه لا يعيش اكثر من ذلك ووقت في ذلك ابو حنيفة في رواية الحسن عنه مائة وعشرين سنة من وقت ولادته وعن ابي يوسف مائة وقدر بعضهم تسعين وبعضهم سبعين وقال بعضهم موكول الى رأي القاضي فاذا مضت تلك المدة ورثه من كان حيا من ورثته ولا يرثه من مات قبل مضي المدة ولو مات مورثه في خلال فقده وله وارث

*(هامش: كالمحروم — [illegible])*



سواء ان كان لا يحجب كله بل ينقص حقه يعطى اقل النصيبين ويوقف الباقي وان كان يحجب به لا يعطى اصلا ويوقف **للحمل** نصيب اربعة بنين عند ابي حنيفة وعند محمد ميراث ابنين وهو رواية عن ابي يوسف وعنه انه يوقف ميراث ابن واحد وعليه الفتوى ولو كان معه وارث آخر لا يسقط بحال ولا يتغير به يعطى كل نصيبه وان كان ممن يسقط لا يعطى اصلا وان كان ممن يتغير يعطى اقل ميراث **ولد اللعان** وولد اللعان من جهة الام لا غير وانه كسائر الامهات ولا يكون عصبة لا توارث بين الغرقى والحرقى والهدمى والجملة انهم ماتوا معا **الخنثى** يرث من حيث يبول فان بال منهما فالحكم للاسبق وان كانا معا فهو مشكل عند ابي حنيفة وعندهما يعتبر الاكثر وان استويا فهو مشكل عندهما ايضا ثم الخنثى المشكل يرث اقل النصيبين وهو نصيب البنت عند عامة الصحابة رضي الله تعالى عنهم الا ان يكون اسوأ حاله ان يكون ذكرا وبه قال ابو حنيفة وقال الشعبي يعتبر فيه الحالان حالة الذكورة وحالة الانوثة بيانه اذا مات الرجل عن ابن وولد خنثى قال ابو حنيفة ثلثا المال للابن والثلث للخنثى واختلف ابو يوسف ومحمد على قول الشعبي قال محمد للخنثى خمسة من اثني عشر وللابن الباقي سبعة وقال ابو يوسف للخنثى ثلاثة من سبعة وللابن اربعة والله اعلم وتخريج كل منهم وجهان وطريق معرفة ما هو الاول فما هو [اعطاه] ابو يوسف ومحمد ان تضرب الثلث الذي يعطيه ابو يوسف في الاثني عشر مخرج ما يعطيه منه والخمسة التي يعطيه منها محمد في سبعة مخرج ما يعطيه منه ابو يوسف فيكون الاول ستة وثلثين والثاني خمسة وثلثين وستة وثلثون ثلث مرات اثنا عشر يعطيه محمد من كل اثني عشر خمسة فصار جملة ما يعطيه محمد خمسة عشر من ستة وثلثين وخمسة وثلثون خمس مرات سبعة يعطيه ابو يوسف خمسة عشر من خمسة وثلثين ومحمد من ستة وثلثين وخمسة عشر من خمسة وثلثين اكثر منها من ستة وثلثين وهكذا يرسمونه لذلك في كتبهم وفي هذا نوع تعسر وتكثر والاوضح الاسهل ان تقول فاضرب مخرج ما يعطيه منه ابو يوسف وذلك سبعة في مخرج ما يعطيه منه محمد وذلك اثنا عشر يصير الحاصل بعد الضرب اربعة وثمانين فاعط من هذا المبلغ بعد الضرب بالطريق الذي ذكرنا في المناسخات لا فراز الانصباء اعني خذ ثلاثة واضربها فيما ضربت السبعة فيه وذلك اثنا عشر فثلاثة في اثني عشر ستة وثلثون هذا هو الذي يعطيه ابو يوسف من اربعة وثمانين ثم اضرب خمسة في السبعة التي ضربت الاثني عشر فيها يصير خمسة وثلثين هذا هو الذي يعطيه محمد هكذا اتضح لي في بعض فكري بتسهيل الله وتيسيره وهو الميسر لكل عسير نعم المولى ونعم النصير

*(هامش: من كل سبعة ثلثة خمس مرات ثلثه خمسة عشر ويعطيه ابو يوسف خمسة عشر)*

# الفصل الثامن والثلثون

في مسائل اجراء كلمة الكفر على اللسان مع علمها انها كفر او من غير علمه وفي الخطاء في ذلك وفي حديث النفس بالكفر والرضا به وما يتصل بذلك

ذكر في الذخيرة ان تعلم صفة الايمان للناس وبيان خصائص مذهب اهل السنة والجماعة من اهم الامور وللسلف في ذلك تصانيف ومختصره ان يقول ما امرنا الله تعالى قبلته وما نهانا عنه انتهيت عنه فاذا اعتقد بقلبه واقر بلسانه كان ايمانه صحيحا وكان مومنا بالحق وفيه اذا قال الرجل لا ادرى صحيح ايماني ام لا فهذا خطاء الا اذا اراد به نفي الشك كمن يقول لشيء نفيس لا ادري ايرغب فيه احد ام لا ومن شك في ايمانه او قال انا مومن ان شاء الله فهو كافر الا اذا اوله فقال لا ادري اخرج من الدنيا مومنا فحينئذ لا يكون كفرا وقد صح عن كثير من السلف انهم كانوا يستثنون في ايمانهم وانما كان ذلك منهم لما جاء في صفة المومن في الاخبار كقوله عليه السلام المومن من امن الناس شره المومن من امن جاره بوائقه المومنون هينون لينون المومن الف مالوف المسلم من سلم المسلمون من لسانه ويده ليس بمومن من بات شبعانا وجاره طاو الايمان بضع وسبعون شعبة ادناها اماطة الاذى عن الطريق المومن من اجتمع عنده كذا وكذا خصلة ثم استثنى من المعدودين فانما استثنى على انه لم يعرف ذلك من نفسه لا انه شك في ايمانه ومن قال بخلق القرآن فهو كافر وكذا من قال بخلق الايمان فهو كافر وروي عن بعض السلف انه روي عن ابي حنيفة ان الايمان غير مخلوق وسئل الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل عن الصلوة خلف من يقول بخلق الايمان قال لا تصلوا خلفه وذكر ابو سهل بن عبد الله وهو ابو سهل الكبير عن كثير من السلف ان من قال القرآن مخلوق فهو كافر ومن قال الايمان مخلوق فهو كافر وحكي انه وقعت هذه المسئلة بفرغانة فاتى بمحضر منها الى ائمة بخارا فكتب فيه الشيخ الامام ابو حفص الزاهد والشيخ الامام ابو بكر الاسماعيلي ان الايمان غير مخلوق ومن قال بخلقه فهو كافر وقد اخرج كثير من الناس من بخارا منهم محمد بن اسمعيل صاحب الجامع بسبب قولهم الايمان مخلوق ومن اعتقد ان الايمان والكفر واحد كان كافرا ومن لا يرضى بالايمان فهو كافر ومن قال لا ادري صفة الايمان فهو كافر وذكر شمس الائمة الحلواني في هذه المسئلة وبالغ فيها وقال هذا رجل ليس له دين ولا صلوة ولا صوم ولا طاعة ولا نكاح واولاده اولاد الزنا واسند لهذه المسئلة ذكرها محمد وصورتها قال يهودي او نصراني صف دينك فقال لا ادري قال محمد هو ليس بيهودي ولا نصراني وحكمه حكم المرتدة في الجامع مسلم تزوج نصرانية صغيرة ولها ابوان نصرانيان فكبرت وهي لا تعقل دينا من الاديان ولا تصفه وهي غير معتوهة فانها تبين من زوجها

لا تعلم

ما يتعلق بالايمان

يعلم صفة الايمان وبيان المذهب من اهم الامور

الشك في الايمان

من قال بخلق القرآن والايمان فهو كافر

واخرج محمد بن اسمعيل صاحب الجامع من بخارا بالقول بخلق الايمان

اعتقد ان الايمان والكفر واحد يكفر

لا ادري صفة الايمان يكفر

---

قوله لا تعقل دينا لا تعرفه بقلبها ولا تعلم معنى

ومعنى قوله لا تصف لا تعبر بلسانها وهذا لانه لم يبق لها دين الابوين لزوال التبعية ولم يظهر لها دين الاصالة فكانت جاهلة ليست لها ملة مخصوصة وهي شرط للنكاح ابتداء وبقاء وكذلك الصغيرة المسلمة اذا بلغت عاقلة غير معتوهة وهي لا تعقل الاسلام ولا تصفه بانت من زوجها ومحمد سمى هذه في الكتاب مرتدة اذا حكمنا باسلامها بطريق التبعية والان حكمنا بكفرها فكانت مرتدة ولم يذكر في الكتاب انها اذا بلغت فعرفت الاسلام بان قالت انا اعقل الاسلام واعرفه واقدر على وصفه لكن لا اصفه انها هل تبين من زوجها قالوا يجب ان يكون فيه اختلاف المشايخ على قول من يشترط الاقرار باللسان لصيرورته مسلما تبين من زوجها وعلى قول من لا يشترط الاقرار باللسان لا تبين من زوجها ولذلك لم يذكر في الكتاب انها اذا قالت انا اعقل الاسلام واعرفه ولكن لا اقدر على وصفه هل تبين من زوجها قالوا يجب ان يكون على هذا الاختلاف وفي فتاوى النسفي سئل عن امراة قيل لها توحيد هدانى فقالت لا فقال ان ارادت انها لا تحفظ التوحيد الذي يقرأه الصبيان في المكتب لا تضرها وان ارادت انها لا تعرف وحدانية الله تعالى فليست بمومنة ولم يصح نكاحها وعن حماد بن ابي حنيفة ان من مات ولم يعرف ان له خالقا وان بيننا دارا غير هذه الدار وان الظلم حرام لم يومن ابيحت هذه الجملة من سير المحيط ومن اتى بلفظة الكفر مع علمه بانه كفر ان كان عن اعتقاد لا شك انه يكفر وان لم يعتقده او لم يعلم انها لفظة الكفر ولكن اتى بها عن اختيار فقد كفر عند عامة العلماء ولا يعذر بالجهل وان لم يكن قاصدا في ذلك بان اراد ان يتلفظ بلفظ آخر فجرى على لسانه لفظ الكفر نحو ان اراد ان يقول لا اله الا الله فجرى على لسانه العكس لا يكفر وفي الاجناس عن محمد نصا ان من اراد ان يقول اكلت فقال كفرت انه لا يكفر قالوا وهذا محمول على ما بينه وبين الله تعالى فاما القاضي فلا يصدقه ومن اضمر الكفر او هم به فهو كافر ومن كفر بلسانه طائعا وقلبه مطمئن بالايمان فهو كافر ولا ينفعه ما في قلبه لان الكافر انما يعرف بما ينطق به فاذا نطق بالكفر كان كافرا عندنا وعند الله تعالى كذا ذكره صاحب المحيط ومن قال ان كان غدا كذا فانا اكفر قال ابو القاسم هو كافر من ساعته وفي سير الاجناس من عزم على ان يامر غيره بالكفر كان بعزمه كافرا ومن تكلم بكلمة الكفر وضحك به غيره يكفر الضاحك ولو تكلم بها مذكر وقبل القوم ذلك منه فقد كفروا والرضا بكفر نفسه كفر بالاتفاق فاما الرضا بكفر غيره فقد اختلفوا فيه وفي السير الكبير مسئلة تدل على ان الرضا بكفر غيره ليس بكفر وصورتها المسلمون اذا اخذوا اسيرا وخافوا ان يسلم فلم يقتلوه اي شدوا فمه لئلا يسلم او ضربوه حتى يشتغل بالضرب فلا يسلم فقد اساوا في ذلك ولم يقل

الكلام في بعض ... اذا شدوا

الصغيرة المسلمة اذا بلغت عاقلة لا تعقل الاسلام ولا تصفه بانت من زوجها

اعقل الاسلام واعرفه واقدر على وصفه لكن لا اصفه في الكفر خلاف

قيل لها توحيد هدانى فقالت لا فيه تفصيل

ما يتعلق بالكفر

لا يعذر بالجهل

تكلم بكلمة الكفر خطاء ان اراد ان يقول لا اله الا الله فجرى الكفر قالوا اي فيما بينه وبين الله ولا يصدقه القاضي

كفر بلسانه لا بقلبه فهو كافر

عزم على ان يامر غيره بالكفر كفر بعزمه

تكلم بكلمة الكفر وضحك غيره يكفر

الرضا بكفر نفسه كفر والرضا بكفر غيره ليس بكفر

فقد كفروا اشار شمس الائمة السرخسي الى ان هذه المسئلة لا تصلح دليلا لان تاويل هذه المسئلة ان المسلمين يعلمون انه لا اسلم حقيقة ولكن نظهر الاسلام تقية لنتجو عن شر القتل ولا تكون هذا رضا منهم بكفر غيرهم وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده في شرح السير ان الرضا بكفر الغير انما تكون كفرا اذا كان يستجيز الكفر او يستحسنه اما اذا كان لا يستجيزه ولا يستحسنه ولكن احب الموت او القتل على الكفر لمن كان شريرا موذيا بطبعه حتى ينتقم الله منه فهذا لا يكون كفرا ومن تامل قول الله عز وجل ربنا اطمس على اموالهم واشدد على قلوبهم فلا يؤمنوا ... ما ادعينا وعلى هذا اذا دعا على ظالم اماتك الله على الكفر او قال سلب الله عنك الايمان ونحوه فهذا لا يضره ان كان لا يستجيز الكفر ولا يستحسنه ولكن تمنى ان يسلب الله عنه الايمان حتى ينتقم منه على ظلمه وايذائه الخلق قال صاحب الذخيرة وقد عثرنا على الرواية عن ابي حنيفة ان الرضا بكفر الغير كفر من غير تفصيل ومن خطر بباله الاشياء توجب الكفر ان تكلم بها وهو كاره لذلك لا تضره وهو محض الايمان ثم ما يكون كفرا بالاتفاق في وجب احباط العمل ويلزم اعادة الحج ان كان قد حج ويكون وطئه مع امراته زنا والولد المتولد في هذه الحالة ولد زنا وما كان في كونه كفرا اختلاف فان قائله يؤمر بتجديد النكاح وبالتوبة والرجوع عن ذلك احتياطا وما كان خطاء من الالفاظ ولا يوجب الكفر فقائله يؤمن على حاله ولا يؤمر بتجديد النكاح ولكن يؤمر بالاستغفار والرجوع عن ذلك ثم اعلم انه اذا كان في المسئلة وجوه توجب التكفير ووجه واحد يمنع التكفير فعلى المفتي ان يميل الى الوجه الذي يمنع التكفير تحسينا للظن بالمسلم ثم ان كانت نية القائل ذلك فهو مسلم وان كانت نية الوجه الذي يوجب الكفر لا ينفعه حمل المفتي كلامه على الوجه الذي لا يوجب الكفر ويؤمر بالتوبة والرجوع عن ذلك وتجديد النكاح بعد الاسلام ثم ان اتى بكلمة الشهادة على وجه العادة لم ينفعه ما لم يرجع عما قال لانه بالاتيان بكلمة الشهادة على وجه العادة لا يرتفع الكفر ومن قال لا اله واراد ان يقول الا الله فلم يقل لا يكفر لانه عقد على الايمان واذا وصف الله بما لا يليق به او سخر باسم من اسمائه او بامر من اوامره او انكر وعده او وعيده يكفر ولو قال فلان في عيني كاليهودي في عين الله يكفر عليه جمهور المشايخ وقيل ان عنى استقباح فعله لا يكفر ولو قال درست خداي دراز است كفر عند الكرخي وبعضهم قالوا ان عنى به الجارحة كفر وان عنى به القدرة لا يكفر واذا قال من بري الله فقد قيل ان هذا اللفظ لا يجوز وقيل يجوز وذكر الخصاف في ادب القاضي حديث علي بن ابي طالب قال سمعت رسول الله يقول ما من قاض او وال الا يوتى به يوم القيمة حتى يوقف بين يدي الله عز وجل على الصراط وانه صرح في الجواز قال شمس الائمة الحلواني في شرح ادب القاضي

من بري الله هذا اللفظ موسع في اللسان العربية والفارسية وان كان الله منزها عن الجهة ولكن كثيرا من الاخبار والآثار ورد بهذا اللفظ وذكر شمس الائمة السرخسي انه يجوز اطلاق هذا اللفظ بالعربية والفارسية ومن يحترز عن اطلاقه بالفارسية فانما يحترز مخافة فتنة الجهال اما من حيث الدين فلا باس به وفي مجموع النوازل اذا قال باي خداي بايد كرفت درين حادثة ينظر ان اعتقد ان الله تعالى رجلا وهو الجارحة يكفر وان اراد انه لا نجاة في هذا الا بالاعتصام بالله لا يكون كفرا وهذا شائع في العرف ان يقولوا درين كار پاي فلان بايد كرفت ولا يريدون رجله على الحقيقة ولكنه شنيع اذا قال فلان را خداي آفريده است واز پس خود داند يكفر كذا في الذخيرة واذا قال الله في السماء عالم ان اراد به المكان كفر وان اراد الحكاية عما جاء في ظاهر الاخبار لا يكفر وان لم يكن له نية يكفر عند اكثرهم وكذلك اذا قال خداي فرو مي نكرد از آسمان ومي بيند او قال از عرش فهذا كفر عند الكرخي الا ان يقول بالعربية يطلع ولو قال مرا بر آسمان خدايست وبر زمين فلان يكفر ولو قال خداي از بر عرش بداند فهذا ليس بكفر ولو قال از بر عرش داند فهذا كفر ولو قال ارى الله في الجنة فهذا كفر ولو قال من الجنة فليس بكفر ولو قال مكاني زنو خالي نه نو در هيچ مكاني فهذا كفر وينبغي ان يقول جميع الاشياء معلوم الله تعالى اذا قال يا رب اين ستم مپسند فقد قال بعض مشايخنا انه كفر وقال بعضهم انه خطاء وقيل انه ليس بخطاء قال شمس الائمة الحلواني هو الاصح عندي قال شمس الائمة هذا وكذلك اذا قال بالتركية يا رب لا ترض بهذا الظلم قال الا ترى الى قول الله عز وجل رب احكم بالحق والله لا يحكم الا بالحق ولو قال خداي بر تو ستم كناد چنانك تو بر من ستم كردي اختلف المشايخ في كفره والاصح انه يكفر ومن قال لا يكفر يحمله على معنى جازاك الله على ظلمك قال الله تعالى وجزاء سيئة سيئة مثلها وجزاء السيئة ليس بسيئة حقيقة ولكن يطلق اسم الشيء على ما يقابله مجازا ولو قال من نظلم ظالم يا رب ازوي بيدير واكر تو بر ناري ... فقد قيل انه يكفر كانه قال ان رضيت به فانا لا ارضى به او قال لو انصف الله تعالى يوم القيمة انتصفت منك لا يكفر وعن بعض المشايخ انه سئل عن امراة وقع ولدها في حفيرة فقالت يا رب چندين ستم از تو كه ...  فقالت كفرت بالله سئل ابو نصر الدبوسي عمن قال اي خداوند روزي من فراخ كن يا ... جور مكن سئل يكفر قال لم يجب فيه بشيء وقال ابو حفص من نسب الله الى الجور فقد كفر ولو قال الله جلس للانصاف او قام للانصاف او قال بالفارسية خداي داد را نشسته است يا خداي داد را استاده است فهذا كله كفر لانه وصف الله تعالى بالقيام والقعود وان قال كفر ان شاء الله

که فلان کار بکنی فقال بلی ان شاء الله بکنم یکفر ولو قال تو کار خدای کن که او کار تو کرد قال بعض
مشایخنا ان هذا خطاء واکثرهم علی انه لیس بخطاء ولو مات انسان فقال آخر خدایرا ادمی بایست
کفر ولو قال لرجل لا ترض بهذا احتی استه ثم او قال هذا ممن نسیه الله هذا الکفر عند بعضهم وهو
الصحیح ولو قال بفلان قضاء بد رسید هذا خطاء عظیم والذی یقال فی الدعاء قضاء بد از
ما بگردان فالمراد منه المقضی ولو قال من با تو بحکم خدای کار میکنم فقال خصمه من حکم خدای ندانم
او قال ابجا حکم نرود او قال ابجا حکم نیست او قال خدای حاکمی تو انشا بدار او قال الحاد تو پیش
حکم چه کند فهذا کله کفر قال صاحب الذخیره ورایت عن بعض مشایخنا فی قوله ابجا حکم نیست انه
قال ذلک علی وجه رد الحکم یکفر وان قال علی وجه الحزن بان تغیر الزمان لا یکفر وهذا حسن
وسئل عبد الرحمن الحاکم عمن قال من رسم کار کنم نی بحکم هل هو کفر قال ان کان مراده فساد
الخلق وترک الناس اتباع الرسوم لا رد الحکم لا یکفر امراة قالت لابنها لماذا فعلت کذا
فقال الابن والله ما فعلت فقالت معصیة منه تو وعده والله فقد اختلف المشایخ فی کفرها
ولو قال خدای بود وهیچ نبود وباشد وهیچ نباشد فقد قیل الشطر الثانی من کلام الملاحده
فان عنده ان الجنة والنار وما فیها للفناء وهو کفر عند بعض المشایخ خطاء عظیم آخرین قال لغیره
فدانعم الله علیک ما حسن کما احسن الله الیک فقال وی یا خدای جنگ کن لماذا اعطیت فلانا کذا وکذا
فقد اختلف المشایخ فی کفره ولو قال انت احب الی من الله فقد کفر واذا قال لخصمه اگر خدای نیز
گردی حق خویش از تو بستانم کفر لان هذا دعوی منه انه تغلب ربه ثم ولو قال اگر پیغامبری فهذا
اشر من الاول لانه علیه السلام تغلب وتنقض فیکفر الفصل الاول ایضا لانه یراد بمثل هذا التهویل
دون التحقیق ولو قال خدای همه حق من مکو بی گر دوست بدی از من است کفر ولو قال لغیره خدای
نمی ترسی قال لا فی حالة الظلم فقال ذلک الغیر لا یکفر ولو قیل له ذلک فی غیر حالة الظلم وکان عنده انه
یشغل لکل لحق لا یکفر وسئل عبد الکریم عمن قال لامراته حالة المعاتبة علی ترکها الصلوات
اما تخافین الله تعالی فقالت لا قال ینبغی ان لا تکفر بهذا القدر لان الظاهر ان مرادها ان تقول انها
لا تخاف الله تعالی حقیقة الخوف واکثرنا لا نخاف الله حقیقة الخوف ولولا ذلک لما عصینا ووجه
آخر ان لهذا الکلام تأویلا یمکن ان یقال لا تخاف الله تعالی لانه کریم حلیم فلا یحکم بکفر قائله الا اذا
کانت هذه المقالة علی وجه الاستخفاف والاستهزاء وعن محمد انه سئل عمن اراد ان یضرب انسانا
فقیل له الا تخاف الله تعالی فقال لا قال لا یکفر لانه یمکن ان یقول المعنی فیما افعل وان ذا



معصیة فقیل له ذلک فقال لا اخاف یکفر لانه لا یمکنه ذلک التأویل وقال الفقیه ابو بکر فی رجل قیل له الا تخشی
الله تعالی فقال فی حالة الغضب لا انه یصیر کافرا وقیل ینبغی ان یسأل ماذا اراد بقوله لا ان اراد به نفی الخوف
یکفر وان اراد به شیئا آخر لا یکفر ولو قال اینک خدای واینک تو فهذا قبیح من الکلام ولا یکفر وکذلک اذا
قال از خدای می ترسم این کار باو او تو فهذا قبیح من الکلام ولو قال از خدای می ترسم وبسبب تو امیدوارم
فهذا حسن واذا طلب من خصمه فقال الخصم احلف بالله فقال الطالب لا ارید الیمین بالله انما ارید
الیمین بالطلاق وبالعتاق فقد کفره بعض اصحابنا وعامتهم علی انه لا یکفر ولو قال سوگند تو
همانست وتیر شبک همان یکفر ولو قال خدای میداند که بغم وشادی همچنانم که بغم وشادی خویش
عامة المشایخ قالوا یکفر ظاهرا وقال بعضهم ان کان یقوم بمسألته ومسرته بالمال والبدن کما یقوم بامر
نفسه لا یکفر والا یکفر ولو قال شادی وغم مایکی گونه است فهذا لیس بکفر ولو قال بخبره خدای میداند
که پیوسته ترا بدعا یاد میدارم فقد اختلفوا فی کفره ولو قال علی وجه المزاح من خدام برید به خود آیم کفر
رجل قال لامراته ترا حق همسایه نمی باید فقالت لا فقال ترا حق شوی نمی باید فقالت لا فقال ترا حق
خدای نمی باید فقالت لا کفرت لانها لم ترد حقوق الله رجل قال لامراته فی حالة الغضب آن روسپی که
ترا زاد وآن قلتبان که ترا کشت وآن خدای که ترا آفرید سئل ابو نصر الدبوسی عن ذلک فقال لا یکفر
ولم ینقل عنه معنی ذلک وکان الشیخ الامام الاجل نجم الدین النسفی یقول لهذا الکلام تأویل صحیح لانه
ذکر الله تعالی بعد اشیاء القول فی ام المراة وابیها ولم یذکر جوابا ولو ذکر الجواب عسی یذکر ما هو مدح
فلا یجعل کفرا بالشک قال لا تترک الصلوة فان الله تعالی یواخذک بذلک فقال ذلک الغیر لو اخذنی الله او قال
لو عاقبنی الله تعالی مع ما بی من المرض وشدة الولد وسائر الاشغال فقد ظلمنی کفر رجل قال فی مرضه
وضیق عیشه باری بدانی که خدای تعالی مرا چرا آفریده است چون از لذتهاء دنیا مرا هیچ نیست فقد
قیل لا یکفر لان الضجر حمله علی هذا وقد جاء فی الحدیث قال الله تعالی للملائکة لا تکتبوا علی عبدی فی ضجره
شیئا ولکنه خطاء عظیم رجل قال لآخر ان الله تعالی یعذبک غدا ویکی فقال ذلک الرجل خدای را عز وجل تو
نشانده یا خدای همه ان کند که تو گوئی یکفر قال لآخر خدای با زفان تو نیس بنیامد من چگونه بسی
با چنین لعنت یا فلان کس خدای وفرشتگان وهیچ کس بر نیاید من چگونه برآیم یکفر لانه وصف الله تعالی بالعجز
قال خدای فلانرا گرامیتر مرا آفریده است لا یکفر قال لآخر خدای بر دل تو بخشایاد فقال الآخر خدای
بر دل تو بخشایاد و بر دل من نی ان عنی به الاستغناء عن الرحمة کفر وان عنی به ان قلبی ثابت بانابة
الله تعالی غیر مضطر لا یکفر ولو قال عند الخصومة مع غیره اگر مرا دروغ میگوئیم خدای دروغ میگوید لا یکفر

لان المراد من هذا ان الله تعالى لا يكذب حتى يشكى ويطلب اباه وسوء تصلى فقال للصبى رجل مكرى كه بود

تو الله ميكند فهذا ليس بكفر لان معناه خدمت الله ميكند ولكن اذا قال رجل لابنه الصغير

بالله رو يعنى المكتب لا يكفر رجل اين كار بيت كه خدا را افتاده است لا يكفر رجل قال يا ما مى

شوم بتر خداى مشود يا ما بتر ما ما مشوم نيكوتر خداى بما مشود نيكوتر قيل هذا كفر اذا قال

ما خوش سر بسر كرديم كفر رجل له ابن مات فقال تا خدمن له واحد ولا تا خذ منى له عشرة قيل يرجى انه

ان لا يكفر وكذا اذا قال براد ى و باز ستد بلا يكفر اذا قال اى سكيبا خداى قيل كفر و قيل لا

قال المطلوم هذا بتقدير الله فقال الظالم انا افعل بغير تقدير الله كفر رجل اسمه عبد الله فناداه آخر

وادخل الكاف فى آخر الله فقد قيل انه يكفر من غير تفصيل وفى الحاوى ان كان يعلم ما يقول يكفر

وان كان جاهلا لا يعلم لا يكفر ورايت فى بعض الفتاوى ان تعمد تصغير الخالق كفر وان كان جاهلا

لا يدرى ما يقول او لم يكن له قصد فى ذلك لا يكفر وهذا لان الاسم وان كان مضافا الى الله تعالى ولكن

اذا جعل اسم علم صار له حكم اسم واحد فلهذا يجمع قولهم عبد الله على العبادله اذا اريد به العلم ولا

عبيد الله واذا ثبت ان هذا الاسم واحد فمع الكاف يراد تصغير هذا الرجل الذى جعل هذا

الاسم علما له لا تصغير الرب تعالى لانه فى الفارسية للتصغير هذا الاسم صغير سوى هذا الكفر ثم

در از ريشك يذكر لتصغير الرجل لا التصغير المحبة وعلى هذا عبد الخالق مع الكاف وعبد العزيز وامثاله

رجل قال لا عجمى او قال لمريض خداى ترا ديد وحراد بد تراحان آورند هرآنچه كناه قيل يكفر لانه

ظن الميل بالرب وقيل لا يكفر وهو الاشبه اذا قال هو يهودى او نصرانى او مجوسى او برى من الاسلام

ان فعل كذا فهذا على وجهين ان حلف بهذه الالفاظ على امر فى المستقبل فهو يمين عندنا والمسئلة معروفة

فى كتاب الايمان ثم اذا اتى بالشرط هل يكفر ان كان عنده انه يكفر متى اتى بالشرط لا يكفر فكانت عليه

كفارة اليمين وان حلف بهذه الالفاظ على امر ماض بان قال هو يهودى او نصرانى او مجوسى ان كنت

فعلت كذا اسم هو يعلم انه قد كان فعل لا شك انه ليس عليه الكفارة لان هذا غموس وهل يصير

كافرا هو على التفصيل الذى قلنا ان كان عنده انه يمين ولا يكفر متى حلف بهذا وان كان عنده انه يكفر

متى حلف بهذا يصير كافرا لانه يكون هذا منه رضا بالكفر والرضا بالكفر كفر هكذا اجاب شمس

الائمة السرخسى وشيخ الاسلام خواهرزاده وعليه الفتوى واما اذا قال يعلم الله انه قد فعل كذا

وهو يعلم انه لم يفعل عامة المشايخ على انه يكفر ولو قال لعيره بخداى وبجان باى تو بكفر ولو قال

بخداى وبجان سر تو فيه اختلاف المشايخ كذا فى الذخيرة قالت امراة لزوجها بسر خداى ار انى



ما يتعلق بالغيب

فقال نعم كفر هكذا عن الشيخ الامام ابى بكر محمد بن الفضل وهذا لان الغيب والسر واحد ومن ادعى الغيب

لنفسه يكفر وحكى ان امراة سعداد او امراة خلف بعثت اليه السحور على يدى الجارية وابطات الجارية الرجوع

فاتهمت المراة بالجارية فطالت الخصومة بينها الى ان قال لها ا تعلمين الغيب فقالت نعم فكتب الى

محمد بن الحسن فى ذلك فكتب اليه محمد ان جدد النكاح فانها كفرت بالله ومن قال الغيب خداى را بر تو

كواه كردانيدم واراد به تهديده فهذا خلاف المشايخ قال صاحب الذخيرة وعلى قياس هذه المسئلة يجب

ان يكون فى المسئلة قولها تو سر خداى دانى اختلاف المشايخ ايضا قلت وهذا لان مراد الزوج

من قوله نعم عند سؤالها ذلك تهديدها وتخويفها بانه يعلم ما يجرى بينها على غيبة منه والله اعلم لا حقيقة

الاطلاع على علم الغيب رجل تزوج امراة ولم يحضره الشهود وقال خداى را و رسول را كواه كردم او قال

خداى را و فرشتكان را كواه كردم كفر لانه اعتقد ان الرسول او الملك يعلم الغيب وفى فتاوى

ولو قال فرشته دست راست را كواه كردم و فرشته دست چپ را كواه كردم لا يكفر لانهما

يعلمان ذلك فانها لا يغيبان عنه فى مجموع النوازل اذا قال خوار باز كرد ان خواهد شد فقد

اختلف المشايخ فى كفره ووجه الكفر لانه ادعى الغيب واذا صاحت الهامة فقال رجل يموت المريض

كفر عند بعضهم واذا خرج الى السفر فصاح العقعق فرجع من سفره كفر عند بعض المشايخ

ايضا اذا قال المجوسى دست لجه بر نهاده ايست ويعتقد ما قال كفر ولو قال فلان بوك خويش

نخواهد مردن يخشى عليه الكفر ولو قال من بوده ونابوده بدانم يكفر سئل الفضلى عن معنى

قوله صلى الله عليه وسلم من اتى كاهنا وصدقه فيما يقول فقد كفر بما انزل على محمد فقال الكاهن

الساحر وقيل له هذا الرجل والمراة التى يقول انا اعلم السر وقالت هل يدخل تحت هذا الخبر

قال نعم قيل له فان قال هذا الرجل انا اخبر عن اخبار الجن اياى قال وان قال هكذا فهو ساحر

كاهن ومن صدقه فقد كفر لان اخباره يقع عن الغيب والغيب لا يعلمه الا الله الا ترى الى قوله تعالى فلما خر

تبينت الجن ان لو كانوا يعلمون الغيب ما لبثوا فى العذاب المهين فعلم ان الغيب لا يعلمه جنى

ما يتعلق بالانبياء عليهم السلام

ولا انسى ومن لم يقر ببعض الانبياء او عاب نبيا بشىء او لم يرض بسنة من سنن المرسلين صلوات

الله وسلامه عليهم اجمعين فقد كفر وسئل ابن مقاتل عمن انكر نبوة ذى الكفل قال من لم يجمع

الامة على نبوته لا يكفر جاحد نبوته وقال ابو حفص الكبير كل من اراد بقلبه بغض نبى كفر وكذلك

من قال لو كان فلان نبيا لم او من به كفر وفى الصغرى المرتد لو قال اگر فلان پيغامبر بودى

من باو نكرويدمى فان اراد به لو كان فلان رسول الله لم او من به كفر كما لو قال لو امرنى الله بامر لم افعل

وفي الجامع الاصغر اذا وقع بين رجل وبين صهره خلاف فقال ان امر رسول الله لم آتمر بامره لا يكفر ولو قال ان كان ما قال الانبياء صدقا وحقا نجونا كفر وكذا لو قال انا رسول الله او قال بالفارسية من پيغامبرم يريد به پيغام مي برم يكفر ولو انه حين قال هذه المقالة طلب غيره منه المعجزة قيل يكفر الطالب والمتأخرون من المشايخ قالوا ان كان غرض الطالب تعجيزه وافتضاحه لا يكفر ولو قال لشعر النبي عليه السلام شعير يكفر ولو قال محمد درويش بود او قال جامه پيغامبر دلشاك بود او قال كان طويل الظفر قيل يكفر مطلقا وقيل اذا قال على وجه الاهانة يكفر ومن قال للنبي عم ذلك الرجل قال كذا وكذا قيل يكفر وقيل لا يكفر وقد صح ان النبي عم لما بعث جماعة من اصحابه لقتل كعب بن الاشرف استأذنوا منه ان يقولوا اشياء يخادعونه ويعتمد سوء عليهم فاذن لهم رسول الله في ذلك فقال واحد منهم لكعب ان خروج هذا الرجل كان من البلاء علينا ولو كان ذلك كفرا لما قال هكذا على بعض خروج الاصل وفي الدخيرة قلت ولي فيه نوع نظر لان هذا القائل لكعب وذي في كلامه ولم يعين بقوله هذا الرجل النبي انما اراد غيره فكيف يكون كفرا والقائل يكون قد الاشارة والوهم الرجل رجلا اسمه محمد او احمد او كنيته ابو القاسم وقال مااين الفاعل ومركه خداى را بابن اسم يا باين كنيه است فقد ذكر في بعض المواضع انه لا يكفر لان الوهم لا يسبق عنده ذكر هذه المقالة الى النبي عم وذكر في بعض المواضع انه اذا كان ذاكرا للنبي عم يكفر وفي الكبراء الاصل اذا اكره الرجل على ان يشتم محمدا فهذا على ثلثة اوجه احدها ان يقول لم يخطر ببالي شيء وانما شتمت محمدا عم كما طلبوا مني وانا غير راض به ففي هذا الوجه لا يكفر وكان كالمكره على ان يتكلم بالكفر فتكلم به وقلبه مطمئن بالايمان والثاني ان يقول خطر ببالي رجل من النصارى اسمه محمد فاردت بالشتم ذلك النصراني فلا يكفر في هذا الوجه ايضا لانه لم يشتم محمدا عم والثالث ان يقول خطر ببالي رجل من النصارى اسمه محمد فلم اشتم ذلك النصراني وانما شتمت محمدا وفي هذا الوجه يكفر قضاء وفيما بينه وبين الله لانه شتم محمدا عليه السلام طائعا لانه امكنه دفع الاكراه عن نفسه بشتم محمدا آخر خطر بباله فيكون طائعا في شتم محمد عليه السلام وانه كفر ومن قال جن النبي يكفر ومن قال اغمي عليه لا يكفر ويراد والصلاة لشمس الائمة الحلواني سئل الوجيه عمن يقول ان محمدا رسول الله الا انه يحب ان يشتمه قال هذا رجل لم يعرف الله لانه لو عرفه لاحب ان لا يشتم رسوله منه قال لو لم ياكل الحنطة آدم ما وقعنا في هذا البلاء فهو كفر اختلاف المشايخ فاذا روى رجل حديثا من النبي عم فرده آخر قال بعض مشايخنا انه يكفر ومن المتأخرين من قال ان كان متواترا يكفر وكذلك لو قال بطريق الاستخفاف كثيرا ما سمعنا يكفر ولو قال كان رسول الله يحب كذا مثلا القرع فقال رجل انا لا احبه كفر

هكذا روي عن ابي يوسف نصا وبعض المتأخرين قالوا اذا قال ذلك على وجه الاهانة كان كفرا وبدونه لا يكون كفرا ومن سمع قوله عم ما بين منبري وقبري روضة من رياض الجنة فقال السامع منبر مي بينم وخطيره وچيزي دیگر نه قيل يكفر رجل قال لامرأته مرا سيم نيست فقالت تكذب فقال لو شهد الانبياء والملائكة عندك كه مرا سيم نيست لا تصدقينهم فقالت نعم لا اصدقهم ذكر في مجموع النوازل انها تكفر وفيه ايضا رجل قال مع غيره ان آدم نسج الكرباس فقال ذلك الرجل پس ما همه جولاه بچگان باشيم كفر لانه استخف بنبي الله رجل قال مع الآخر كل بها كان يأكل رسول الله يلحس اصابعه الثلث فقال ذلك الرجل اين بي ادبيست يكفر رجل قال لآخر البس الثياب البيض فان هذا سنة رسول الله فقال ذلك الرجل لو كان هذا سنة رسول الله پس فغان دست بر دند لانهم يلبسون الثياب البيض قيل هذا استخفاف بسنة رسول الله وهذا كفر رجل قال لآخر احلق رأسك وانظر اظافيرك فان هذا سنة رسول الله فقال ذلك الرجل لا افعل وان كان سنة فهذا كفر لانه قال ذلك على سبيل الانكار والرد وكذا في سائر السنن خصوصا في سنة هي معروفة وثبوتها بالتواتر كالسواك ونحوه وروي عن محمد بن مقاتل لو ان اهل بلدة اجمعوا على ترك السواك قاتلناهم كما نقاتل الكفار كذا في نسخة الامام الخجواني قال صاحب الذخيرة ورأيت في موضع آخر اذا قال الرجل لغيره سو سار بكن او قص شارب كن فانه سنة فقال لا افعل ان الكره اصلا يكفر وفي نسخة الامام الخجواني ايضا اذا قال چه نغز رسم است دهقانان را كه ناخن دراز دارند و دستها ني شويند ان قال ذلك ونا بالسنة يكفر وفي مجموع النوازل لو قال چه كار آيد سبلت دست كردن يكفر لانه استخف بالسنة من قال لغيره سبلت پست كرده وكند وي دكردن اخلق او قال اين چه رسم است سبلت پست كردن ودستار بر سر كلو اندر آوردن قال ذلك على سبيل الطعنة بسنة رسول الله يكفر اذا قال لو امرني الله تعالى بكذا لم افعل او قال لو صارت القبلة الى هذه الجهة ما صليت يكفر وكذا لو قال لو اعطاني الله الجنة لا اريدها دونك او لا ادخلها دونك او قال لو امرت ان ادخل الجنة مع فلان لا ادخلها او قال لو اعطاني الله الجنة لاجلك او لاجل هذا العمل لا اريدها او قال لا اريد الجنة واريد رؤيته جل وعز فهذا كله كفر اذا قال دشمني اكل لرؤية ملك الموت فانه خطاء عظيم واختلفوا في يكفر قائله ولذلك لو قال لعدو روي فلان بمنزلة روي ملك الموت ولو قال روي فلان را دشمن ميدارم چون روي ملك الموت والترجيح على انه يكفر رجل قال لآخر من فرشته نوام في موضع كذا اعتبل على امر كفى قيل يكفر وكذا اذا قال مطلقا انا ملك بخلاف ما اذا قال انا نبي اذا انكر آية من القرآن او سخر بآية منه كفر ومن زعم ان المعوذتين ليستا من القران فقد ذكر في فتاوى ابي الليث

انه لا يكفر فانه روى عن ابن مسعود وابي بن كعب انهما ليستا من القرآن قال صاحب المحيط ولهذا تأويل وبعض المشايخ
على انه يكفر وحكى عن خاله الامام جمال الدين الربنجنى انه قال ذكر في آخر تفسير ابى الليث هذا حديثا ان من
زعم ان المعوذتين ليستا من القرآن فاولئك عليهم لعنة الله والملائكة والناس اجمعين ومثل هذا الوعيد انما ورد
في حق الكفار دون المؤمنين ولان الامة اجمعت بعد الصدر الاول انهما من القرآن والاجماع المتأخر يرفع
الخلاف المتقدم والاول اقرب الى الصواب لان الاجماع المتأخر لا يرفع الخلاف المتقدم عند ابي حنيفة
وابي يوسف على ما هو المذكور عند عامة المشايخ وعند علمائنا الثلثة على ما ذكره شمس الائمة السرخسي فيمن
لهذا الكلام تأويل صحيح فلا يوجب الكفر بخلاف ما اذا انكر آية اخرى من القرآن لانه لا تأويل له واذا قرئ
القرآن على ضرب الدف والقضيب كفر رجل يقرأ القرآن فقال آخر اين جه بانك طوفانست كفر
معلم قال با قرآن آزرده شده است بسم بجشنبه ديهاده شده است يكفر لانه هذا قول الخلق
القرآن وقيل لا يكفر المعلم لانهم لا يريدون بهذا الخلق حقيقة وانما يريدون النزول حتى لو اعتقد حقيقة
الخلق يكفر قال لغيره قل هو الله احد با يوسف بردى او قال الم نشرح را كريبان كرفته او قال لمن يقرأ
عند المريض ليس در دهان مرده مى نه او قال اى كونا نه تراذا انا اعطيناك او قال لمن يقرأ القرآن
ولا تنسى كرگه والتفت الساق بالساق او ملا ذا قدحا دهاقا او قال فكانت سرابا
بطريق المزاح او قال عند الكيل او الوزن واذا كالوهم او وزنوهم يخسرون بطريق المزاح او قال
لغيره نسيا دالم نشرح بسته يعنى ايديت العلم او جمع اهل موضع فقال فجمعناهم جمعا او قال وحشرناهم
فلم نغادر منهم احدا او قال لجماعتهم عندا او قال لمن قال السلام سرعنى باك كن او قال لغيره كيف يقرأ
والنازعات نزعا بنصب النون او برفعها واراد الطنز او قال لرجل اقرع اشتمل فان الله
قال كلا بل ران او دعى بالصلوة الى الجماعة فقال انى اصلى وحدى فان الله تعالى قال ان الصلوة
تنهى او قال لغيره تفشله فان التفشل يذهب بالريح قال الله ولا تنازعوا فتفشلوا وتذهب
ريحكم كفر في هذه الصور كلها واذا قال لغيره خان پاك كرده كه قونى والسماء والطارق قيل يكفر وقال
الامام ابو بكر بن ابي حفص ان كان القائل جاهلا لا يكفر وان كان عالما يكفر واذا قال فاعا صفصفا شده
است هذه مخاطرة عظيمة واذا قال لباقى العذر والباقيات الصالحات هذه مخاطرة عظيمة ايضا اذا قال
القرآن اعجمى كفر ولو قال في القرآن كلمة عجمية ففى كفره نظر هكذا ذكره ابو القاسم المفسر المتنبى اذ ميم
عن محمد عن ابى يوسف انه قال الصلوة فريضة وركوعها وسجودها فمن قال ليس بفريضة فقد اخطأ ولم
يكفر لانه متأول واراد بهذا التأويل ان الصلوة قد تجوز بدون الركوع والسجود وتقع فرضا لمن عجز عنهما

حال الاول بعد سوء حال صاحب المحيط

الاجماع المتأخر لا يرفع الخلاف المتقدم

قال لقارئ القرآن اين جه بانك وطوفانست يكفر

خ وآية اخرى محيط

فقال الآخر سرعنى پاك كن محيط

محيط تفشله مخرز قال الطنشله



اشارة الى ان مثل هذا التأويل يمنع التكفير وان لم يعتبر من كل وجه وفي الجامع الاصغر قال ابو حفص الكبير
اذا قيل للمريض صل فقال والله لا اصلى ابدا ولم يصل حتى مات لو جاز لى لقلت ارجوه ولا تصلوا
عليه لانه مات كافرا قال صاحب الجامع الاصغر ووجه ذلك انه قال ذلك على وجه التهاون والاستخفاف
ومن فعل ذلك صار كافرا قال صاحب الذخيرة ورأيت في موضع آخر اذا قيل للرجل صل فقال لا اصلى يكفر
عند بعض المشايخ وقال بعضهم اذا قيل ذلك للصلوة المفروضة في وقتها يكفر ولو اراد بقوله لا اصلى
بامرك لا يكفر ورأيت في موضع آخر من قال للمتوية لا اصليها اليوم ان اراد بذلك ردا على الله تعالى
كفر وان اراد به حكاية لا يكفر وفي واقعات الناطفى قال محمد قول الرجل لا اصلى يحتمل اربعة اوجه
احدها لا اصلى لانى صليت والثانى لا اصلى بامرك فقد امرنى من هو خير منك والثالث لا اصلى فسقا
ومجانة فهذه الثلاث ليس بكفر والرابع لا اصلى اذ ليس يجب على الصلوة ولم اؤمر بها وفي هذا الوجه يكفر
قال الناطفى اذا اطلق وقال لا اصلى لا يكفر لاحتمال هذه الوجوه اذا صلى في قال بجر كل كردم يكفر واذا
قيل له صل فقال فلتبان بود كه نماز كند وكار برخويش دراز كند او قال دير است كه بيكار نكرده ام
او قال كه تواند كه اين كار را بسر برد او قال خردمندان دركارى نيايد كه بسر نتوانند بردن او قال
مردمان از بهر جا ميكنند او قال سو نماز نشسته ام او قال بكذ نور داد م او قال باش تا ماه رمضان
سايد با جمله ليم با نماز جمله ميكنند وميكويد خدا وند فام جمله كزاردن دوستر دارد او قال نماز
ميكنم چيزى برسر غم آدم او قال تو نماز كردى چه برسر آوردى او قال نماز كرا كنم ومادر وبدر من مرده
اند او قال سنون لموده اند او قال نماز كرده وناكرده يكيست او قال چند از نماز كه دل بكرفت
او قال نماز چيزى نيست كه اكر بماند كنده شود او قال بزمين فرو شود فهذا كله كفر ولو قال دوش
كار دست بنمازى او قيل له صل حتى تجد حلاوة الطاعة او قيل له بالفارسية نماز كن تا حلاوت نماز
كردن بيابى فقال تو مكن تا حلاوت بى نمازى بينى يكفر واذا قيل لعبد صل فقال لا اصلى فان الثواب
يكون للمولى يكفر واذا قيل لرجل صل فقال ان الله تعالى نقص من مالى فانا انقص من حقه كفر رجل يصلى في
رمضان لا غير ويقول اين خود بسيار است او يقول زيادت مى آيد لان كل صلوة في رمضان تساوى سبعين
صلوة يكفر وكذا لو قال للتراويح محرك عمر هذا كلام الروافض اذا صلى الى غير القبلة متعمدا او من
ذلك القبلة قال ابو حنيفة هو كافر كالمستخف وبه اخذ الفقيه ابو الليث قال الفقيه هذا وكذا
اذا صلى بغير طهارة او في ثوب نجس وقال الامام ركن الاسلام على السغدى لو صلى الى غير القبلة متعمدا
او في الثوب النجس متعمدا لا يكفر ولو صلى بغير طهارة متعمدا يكفر قال الصدر الشهيد وبه نأخذ

محيط يعنى مجموعها

محيط هو كفر

نقول كه كار غم كردم

اذا صلى الى غير القبلة او بغير طهارة او في ثوب نجس

وذكر شمس الائمة الحلواني في ايمان الجامع لو صلى بغير طهارة لا يكفر وفي كتاب التحري اذا تحرى ووقع تحريه
على جهة وترك تلك الجهة وصلى الى جهة اخرى روى عن ابي حنيفة انه قال اخشى عليه الكفر واختلف المشايخ
في كفره وهذا لانه لما وقع تحريه على جهة انتصب تلك الجهة قبلة في حقه فصار كما لو رأى القبلة وصلى
الى غيرها ومنها اختلف المشايخ في كفره. قال شمس الائمة الحلواني في شرح كتاب التحري والاظهر انه اذا صلى
الى غير القبلة على وجه الاستهزاء والاستخفاف يصير كافرا ثم قال هناك واما اذا صلى بغير طهارة ثم ذكر في
(شمس الائمة رحمه الله في شرح كتاب التحري محيط)
النوادر انه يصير كافرا وذكر في المبسوط حكم الصلوة بغير طهارة من حيث الجواز والفساد ولم يتعرض
للكفر وبعض مشايخنا اخذوا برواية النوادر وبعضهم اخذوا برواية المبسوط ولو ابتلى انسان بذلك
ضرورة بان كان يصلي مع قوم فاحدث واستحيى ان يظهر ذلك وكتم وصلى هكذا او كان بقرب من العدو
فقام يصلي وهو غير طاهر قال بعض مشايخنا لا يكفر لانه غير مستهزئ وينبغي لمن اضطر الى ذلك ان
لا يقصد بالقيام قيام الصلوة ولا يقرأ شيئا واذا انحنى ظهره لا يقصد الركوع ولا يسبح حتى لا يصير
كافرا اجماعا واذا صلى على مكان نجس قال بعضهم لا يصير كافرا ولو اقتدى بصبي او مجنون او امرأة
او جنب او محدث او صلى الوقتية وعليه فائتة لا يصير كافرا في قولهم جميعا اذا قيل لرجل اد الزكوة
فقال لا اؤدي يكفر هكذا قيل مطلقا وقيل في الاموال الباطنة لا يكفر وينبغي ان يكون فصل الزكوة
(في اموال الظاهرة يكفر محيط)
على الاول التي مرت في الصلوة لو قال عند مجيء شهر رمضان آمد آن ماه كران او قال جاء الضيف
الثقيل يكفر في نسخ الحجلاني اذا قال عند دخول رجب تعقبها انه دراقناد ان قال ذلك تهاونا
للشهر المعظم كفر وان اراد تعب نفسه لا يكفر وينبغي ان يكون الجواب في المسئلة الاولى على هذا
الوجه ولو قال روزه مى كزايد ونيكو هكذا بد قيل يكفر وقال الحاكم عبد الرحمن لا يكفر لان المراد
من هذا ضعف وجوع ولو قال حبذا ازين روزه كه مرا دل بكرفت وكذا اذا قال هذه الطاعات جعلها
الله عذابا علينا ان اراد ذلك لا يكفر وتأويله ان يقول اين طاعات برما رنج است وكذا لو قال لو
لم يفرضها الله هذه الطاعات كان خيرا لنا لا يكفر ان تأول ذلك اذا تشاجر رجلان فقال احدهما لا حول
ولا قوة الا بالله فقال الآخر لا حول بكار نيست او قال لا حول را چه كنم او قال لا حول
لا يغني من جوع او قال لا حول را بكاسه اندر نتوان شكستن فهذا كفر وكذا اذا قال ذلك عند
التسبيح او التهليل وكذا اذا قال سبحان الله را پوستين بردى او پوستين باز كردى كفر ومن اكل طعاما
حراما وقال عند الاكل بسم الله حكى الامام المعروف بالسنجي عن مشايخنا انه يكفر لاستخفافه على اسم
الله ولو قال عند الفراغ الحمد لله قال بعض المتأخرين لا يكفر لانه شكر الله تعالى بر انكل وسوا نكردشر

ابتلى انسان بان يصلي بغير وضوء ضرورة بان احدث في الصلوة واستحيى ان يظهر ذلك وكتم وصلى لا يكفر على البعض

## ما يتعلق بالزكوة والصوم والطاعات والاذكار

ولو قال ليت صوم رمضان لم يكن فرضا فقد اختلف العلماء في كفره والصواب ما نقل عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل ان هذا على نيته ان ... لا يكفر محيط

اين طاعات بر ما رنج است صحيح

## ما يتعلق بالاذكار

من قال بسم الله في اكل الحرام حكي انه يكفر



(بسم الله كويد ص)
ولقمه بحلق وى اندر نكرفت واتفاقست كه اكر قدح مى كرد وبخورد كافر شود وهمچنين بوقت
مباشرت زنا يا بوقت نماد كهين كرد وبكويد بسم الله كافر كردد لحكم استخفاف بنام خداى ند
ولو سمع الاذان فقال هذا صوت الجرس او قال اين بانك با پيمانانست او قال هو يكذب يكفر وكذا
لو اعاد الاذان على وجه الاستهزاء ومن قال لآخر قل لا اله الا الله فقال لا اقول قيل يكفر وقيل ان عنى
اني لا اقول بامرك لا يكفر وقيل لا يكفر مطلقا اذ الغرض المطلوب ذكر كلمة الاخلاص مرة ولو قال
تو يكفتن اين كلمه چه بر سر آوردى يا من كوم يكفر رجل عطس مرات فقال من حضره يرحمك الله فعطس
مرة اخرى فقال له يرحمك الله ثم عطس مرة اخرى فقال له ذلك الرجل بجان آمدم از يرحمك الله كفتن او
قال دلم تنك شد بجان او قال ملول شدم او بستوه آمدم او دلم بجان بكرفت او قال دل تنك تا كى
فقد قيل لا يكفر وهو الصحيح لان قوله يرحمك الله دعاء له ولو كان ذلك قال له ضاق قلبي عن دعائك لا يكفر
كذا هذا من انكر القيامة او الجنة او النار او الميزان او الصراط او انكر الحساب او الصحائف المكتوبة
فيها اعمال العباد يكفر واذا قال لغيره اد العشرة التي لي عليك في الدنيا والا اخذ منك يوم القيمة فقال
له اعطني عشرة اخرى وبدان جهان بيست باز ده او قال بادان جهان بيست باز دهم اكثر
المشايخ على انه يكفر لانه يعني الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل لانه استخفاف منه بالقيامة
رجل قال الظالم يا بنيا المحشر ابى وقال الظالم مر المحشر چه كار كفر لانه ان كان في اعتقاده انه لا محشر
فهذا منه انكار القيمة وانكار المحشر كفر وان كان في اعتقاده ان القيمة كائنة كان هذا القول استخفافا
منه بالقيامة وانه كفر ايضا واذا قال لا اخاف القيمة او قال فلان بفلان ذنب قيامت كفر ولو قال
لخصمه آخذ حقي منك في المحشر فقال خصمه دران انبوهي مرا كجا يابي اختلف المشايخ فيه وذكر في فتاوى
ابي الليث انه لا يكفر ولو قال همه نكوئى باين جهان ميبايد آن جهان مر كلوخه خواهي يا بس يكفر قال
لزاهد بيش نيست با ازهشت اذان سوى نيفتي قال اكثر اهل العلم انه كفر فصل رجل اترك الدنيا
لاجل الآخرة قال انا لا اترك النقد بالنسيئة يكفر في نسخة الحجلاني قال مرا باين جهان نى خوش بود
درا نجهان نه كس ديده بود قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل هذا طنز ومزاح بامر الآخرة
فيوجب كفر القائل وسئل الشيخ الامام شمس الائمة عمن نسي ثيابه في موضع وقال سلمتها الى الشيطان فقال له آخر
قد سلمتها الى من لا ينفع السارق اذا سرق قيل يكفر هذا القائل قال لا والله اعلم رجل قال للآمر
بالمعروف غوغا آمده اي قال ذلك على وجه الرد والانكار يخاف عليه الكفر لانه فريضة ومن انكر
الفريضة كفر رجل قال لآخر كانه فلان رو و ورا امر معروف كن فقال ذلك الرجل مرا او چه كرده

## المسائل المتعلقة بالقيمة وما يتعلق بها

وانه ص

اخفى ص

## ما يتعلق بالامر بالمعروف والنهي عن المنكر

او قال مرا از وجه آزار ايست او قال من عافيت كزند ام او قال مرا بالبن فضولى چه كار فهذه الالفاظ
كلها كفر رجل قال لغيره اعتنى على الامر بالمعروف فقال ذلك الرجل دو مان كه باميش شده ان عنى به نفس
الامر بالمعروف يعني با ميش شده كه كار ما ميش ميكنى وان عنى به فعله ومعناه غرض آزدن امر بمعروف
چنيت امر بمعروف بنيست عرض نوا ازا ايت انست وازات كردن كادي اميش باشد فهذا لا يكون كفرا
وبدون الاستفسار لا يحكم بكفره لان الظاهر ان مراد المسلم سوالثاني دون الاول وفي شرح السير الكبير
اراد ان ينهى قوما من فساق المسلمين عن منكر وكان من غالب رايه انه يقتل لاجل ذلك ولا ينكى فيهم نكاية
بضرب او ما اشبهه فانه لا باس بالاقدام عليه وهو العزيمة وان كان يجوز له ان يترخص بالسكوت وقالوا
في الجملة على المشركين انه اذا كان غالب رايه انه متى حمل عليهم يقتل من غير ان ينكا فيهم نكاية لا يحل له ذلك
ولا فرق بينهما من حيث المعنى لان الامر بالمعروف والنهي عن المنكر ينكا فيهم لا محالة وبيان ذلك من وجهين
احدهما ان المسلمين يتركون الفساد فالما يشتغلون بقتاله وجداله فيقل الفساد فيحصل نوع نكاية
بالامر بالمعروف بتقليل الفساد واما الكفار فلا يتركون الكفر والحراب حالما يشتغلون بقتاله بل
يحققون ذلك فيفعل لا يؤثر في الفساد تقليلا فيعتبر النكاية من حيث الجرح والضرب والثاني ان
القوم هناك يعتقدون ما يأمرهم به فلا بد وان يكون فعله مؤثرا في باطنهم وههنا القوم لا يعتقدون
ما يدعوهم فلا يؤثر فعله في باطنهم فيعتبر الاثر من حيث الظاهر فاذن لا فرق بينهما صورة وانما
الفرق من حيث المعنى قيل لرجل حلال واحد احب اليك ام حراما ن فقال انهما اسرع وصولا يخاف
عليه الكفر وكذلك اذا قال مال بايد خواه حلال خواه حرام ولو قال با حرام بام كرد حلال نكرد م
لا يكفر ولو تصدق على فقير شيئا من المال الحرام يرجو الثواب يكفر ولو علم الفقير بذلك فدعا له
وامن المعطي كفر ولو قيل لرجل كل من الحلال فقال الحرام احب الي يكفر ولو قال بحياله در بن
جهاني يك حلال خوار بيار تا او را سجده كنم يكفر

## فصل

ما يتعلق بالحرام والحلال

قال خوش كادي است حرام خوردن فقد قيل يكفر
قال صاحب المحيط وهو عندي مشكل قال لغيره كل الحلال فقال مرا حرام شايد يكفر اذا قال الخمر
ليس بحرام كفر والمسئلة منصوصة عن ابي يوسف وهكذا ذكر في آخر اجناس الواقعات واشار الى المعنى
فقال لانه استحل الحرام قطعا ولا يعذر بالجهل لانه ظاهر وذكر الثاني ان تعليق استحلال الخمر والخنزير
والميتة بالفعل ليس بمبني لا رواية عن محمد في تعليق استحلال الميتة وتعليق الكفر بالفعل ليس بلا ظاهر
اذا كان استحلال الخمر كفرا لكان تعليقه بالفعل مبنيا ولو قال الخمر حرام ولكنها ليست هي هذه التي
تزعمون انها حرام قال ابو يوسف اضربه واتهمه واعلمه بذلك ولكن لا يكون كافرا في اول المسئ في

## فصل في الخمر

ليس بحرام كفر

## فصل

ما يتعلق بالعلم والعلماء

من علم حيل را منكرم يكفر

مقدمة بيان المذهب ولو قال مسلم جرعة الخمر ما نيست بنص القرآن كفر استحلال الجماع في الحيض كفر
وفي حالة الاستبراء بدعة وضلال لا كفر وعن ابراهيم بن رستم انه قال ان يستحل شاول ان النهي ليس للتحريم
لا يكفر ولو استحل مع اعتقاد النهي عنه الحرمة يكفر وشمس الائمة السرخسي مال الى التكفير من غير تفصيل
وهكذا ذكر في النوازل عن ابن رستم وفي آخر اجناس الغدوري عن ابي يوسف من حلف لا يطا امراته
وطيا حراما فوطئ امراته الحائض او التي ظاهر منها لم يحنث الا ان ينوي ذلك وذكر في الذخيرة رايت
في بعض الكتب ان استحلال جماع الحائض ليس بكفر الا ترى ان جماع الزوج الثاني لو وقع في حالة الحيض
يحللها على الزوج الاول جاهل قال انها كه علم مي آموزند دستانها ست كه مي اموزند او قال باد
الجه يكويند او قال تز وير است او قال من علم حيل را منكرم فهذا كله كفر رجل رجع عن مجلس العلم
فقالت له امراته از كنشت آمدي كفرت هي لان الرجل ذهب الى مجلس العلم فقال حتى يقدر على الاتيان
بما يقولون او قال مرا با مجلس علم چه كار او قال علمها دركاسه تريد نتوان كرد فهذا كله كفر ولو قال مرا
مرا چندانى مشغولى زن و فرزند هست كه بمجلس علم نمي رسم فهذا مخاطرة عظيمة ان اراد به التهاون بالعلم
ولو قال دردم بايد علم چه كار آيد يكفر في مجموع النوازل ولو قال لعالم دو علم را بكاسه اندر نتوان كرد كفر
واذا كان الفقيه يذكر شيئا من العلم او يروي حديثا صحيحا فقال آخر اين هيچ نيست ورده او قال اين سخن
چه كار آيد درم بايد كه امروز حشمت درم راست وعلم كرا دكار مي آيد فهذا كفر ومن ابغض عالما او
فقيها من غير سبب ظاهر خيف عليه الكفر اذا قال فسا دكردن به از دانشمندي كردن كفر امراة قالت
لعنت بر شوى دانشمند باد كفرت لانها استخفت العلم رجل قال للعالم ابر الحمار في است علمك ان اراد
به علم الدين يكفر رجل قال فعل دانشمندان همه نيست وفعل كافران همه كفر وقيل مراد اذا اراد
به جميع الافعال فيكون تسوية بين الحق والباطل ومن خاصم فقيها في حادثة وبين الفقيه له وجها شرعيا
فقال ذلك المخاصم اين دانشمندي بود او قال دانشمندي مكن كه نا من بيش نرود يخاف عليه الكفر ومن قال
اي دانشمندك او قال لعلوي اي علويك لا يكفر ان لم يكن من قصده الاستخفاف بالدين حكي ان فقيها
وضع كتابا في دكان ورحل وذهب ثم مر على ذلك الدكان فقال له صاحب الدكان دستره فراموش كردي
فقال الفقيه مرا بدكان تو دستره ني فقال صاحب الدكان درو دكر بدستره چوب مي برد شما بكتاب
حلق مردمان مي برند فسكا الفقيه الى الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل فامر بقتل ذلك الرجل رجل جلس
على مكان مرتفع وتشبه بالمذكرين ومعه جماعة يسالونه ويضحكون منه ثم يضربونه بالمخراق كفروا جميعهم
لاستخفافهم بالشرع وكذلك لو لم يجلس على مكان مرتفع ولكن استهزى بالمذكرين ويستهزئ والقوم يضحكون كفروا

وكذا من تشبه بالمعلمين في مجمع واخذ الخشب بيده وجلس القوم حوله كالصبيان ويستهزئ بالمعلم والقوم
يضحكون منه كفروا جميعا رجل عرض على خصمه فتوى الائمة فردها وقال چه بار نامه فتوى آورده يكفر
لانه رد حكم الشرع وكذا لو لم يقل شيئا ولكن القى الفتوى على الارض وقال اين چه شرع است كفر رجل
استفتى عالما في طلاق امرأته فافتاه بالوقوع فقال المستفتي من طلاق حلال چه دانم ماده ركوچكان بايد
كرد خانه من بود افتى القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي بكفره ورأيت في الذخيرة اذا جاء احد الخصمين
الى صاحبه بفتوى الائمة فقال صاحبه ليس كما افتوا (افتى) او قال لا نعمل بهذا كان عليه التعزير لانه باشر المنكر
عجيبه رجل قال قصعة من ثريد خير من العلم يكفر ولو قال خير من الله لا يكفر لانه لا تأويل
في هذا دون الاول لزوال تأويله ان يقول اردت به نعمة من الله وما اردت به الاستخفاف بالله اما في
قوله خير من العلم ليس له تأويل فتعين الاستخفاف بالعلم فيكفر رجل قال المصلح دبرادوى خيانت نرند
من كه دنباردخو كم قيل نخاف عليه الكفر رجل قال لخصمه اذهب معي الى الشرع او قال بالفارسية با من
بشرع آي فقال خصمه پياده بيار تا بروم (آيم) بي جبر نروم يكفر لانه عاند الشرع ولو قال با من بقاضي برو وباقي
المسئلة بحالها لا يكفر في الجواب ولو قال با من بشريعت واين حيلها سود ندارد او قال پيش نرود
او قال مرا با تو بشريعت حكم فهذا كله كفر ولو قال اذ وقت كه سيم ستدى شريعت وقاضي
كجا بود يكفر ايضا من المتأخرين من قال ان عنى به قاضي البلدة لا يكفر ومن قال لخصمه حكم الشرع في هذه
الحادثة كذا فقال خصمه من برسم كار ميكنم نه بشرع يكفر عند بعضهم ولا يكفر عند الآخرين قلت
وسئلت عن مثل هذا يوما اذا قال الخصم حكم شريعت بران رو هم من بنيه كار كنم بشرع
فاجبت انه يكفر وهذا لان بنيه عبارة عن رسوم الكفرة وفي مجموع النوازل قال رجل لامرأته
ما تقولين ليس حكم الشرع فجشأت جشاء عليا وقالت اينك شرع را كفرت وبانت من زوجها
اذا قال فلان را مصيبت رسيد او قال للجزع بزرك مصيبتي رسيد ترا فبعض مشايخ بلخ قالوا
يكفر القائل وبعضهم قالوا لا يكفر ولكنه خطأ عظيم وبعضهم قالوا انه ليس بكفر ولا خطأ وبه قال الشيخ الامام عبد الرحمن
والقاضي الامام ابو علي النسفي وعليه الفتوى لان كل مكروه مصيبة ولو قال للجزع مرده ارطهان وي
بكاست درجان تو زيادت باد يخشى على قائل الكفر لو قال زيادت كناد فهذا خطأ وجهل من مذهب
الجهمية والقدرية اما عند اهل السنة والجماعة الاصل لا ينقص ولا يزداد وقال القدم اذا مات اعلم الاشياء (?)
ماعهد الا ينقصون وكذا اذا قال ابجان فلان بكاست وكان تو بيوست او سرده جان بتو سپرد
يكفر وهو مذهب اهل التناسخ رجل بر آمن مرض فقال لا آخرنا ذ بيرستا يكفر ذكره في مجموع النوازل

فلا نخرم

وفي الجا

[Margin notes, right page:]
من تشبه بالمعلمين والقوم يضحكون ويستهزئون كفروا
چه بار نامه فتوى آورده
بفتوى الائمة فقال ليس كما افتوا كان عليه التعزير
ما تعلق بالشرع — با من بشرع او با من بقاضي او ...
اذ وقت كه سيم ستدى شريعت وقاضي كجا بود يكفر
بنيه عبارة عن رسوم الكفرة
القى الفتوى على الارض وقال اين شرع كفر
فقال خصمه
ولو قال

توفني كافرا صار

وفي الجامع الاصغر اذا اشتد مرض انسان ودام فقال المريض ان شئت توفني مسلما وان شئت كافرا
فاشتد مرضه تعزيته (?) وكذا من ابتلي بمصيبات متنوعة فقال اخذت مالي واخذت ولدي واخذت كذا وكذا
فما ذا تفعل ايضا وماذا بقي لم تفعل وما اشبه هذه الالفاظ فقد كفر هكذا حكي عن عبد الكريم بن محمد
فقيل له ارأيت لو ان المريض قال هذه المقالة من غير قصد لكن جرت على لسانه من غير قصده لشدة
المرض قال الحرف الواحد ونحوه يجري على اللسان من غير قصد اشارا الى انه يحكم عليه بالكفر ولا يصدق
اذا غضب رجل على عبده او امته او على ولده فجعل يضربه ضربا شديدا فقال له انسان انت لست
بمسلم فقال لا افتى عبد الكريم بن محمد انه ان قال ذلك عمدا كفر وان جرى على لسانه غلطا لم يكفر وذكر
الفضلي ان من اجاب امرأة بقوله سب اني لست بمؤمن لا يكفر حكي عن بعض اصحابنا ان رجلا لو
قيل له الست بمسلم فقال لا لا يكفر لان معناه عند الناس ان افعالي ليست افعال المسلمين وقوله
سب اني لست بمسلم ابعد من هذا قالت امرأة لزوجها ليست لك حمية ولا دين الاسلام ترضى
بخلوتي مع الاجانب فقال الزوج ليست لي حمية ولا دين الاسلام فقيل يكفر وهذا اشد من المسئلة الاولى
رجل قال لامرأته يا كافرة يا يهودية او يا مجوسية فقالت همچنينم او قالت چنينم طلاقم ده او قالت
اگر همچنين نيم با تو نباشمي او قالت اگر همچنين نيمي با تو صحبت ندارمي او قالت تو مرا نداري كفرت
ولو قالت اگر من چنينم مرا مدار لا يكفر وقيل يكفر ايضا لان هذا على المجازاة والتحقيق الاول
اصح لان الغالب فيما بين الناس انهم يريدون بهذا التعليق وبه كان يفتي جدي القاضي الامام
جمال الدين قال صاحب المحيط قال وعلى هذا اذا قالت المرأة لزوجها يا كافر او يا يهودي او يا مجوسي
او يا نصراني فقال الزوج همچنينم او قال من همچنينم از من برون آي او قال اگر همچنين نيمي ترا ندارمي
كفر ولو قال اگر همچنينم با من مباش فهو على الاختلاف والاصح انه لا يكفر ولو قال چون كه چنينم
او قال بگذار كه چنينم با من مباش الاظهر انه يكفر وقيل لا يكفر ولو قال لاجنبي يا كافر او يا يهودي
فقال همچنينم با من صحبت مدار او قال اگر همچنين نيمي با تو صحبت نكردمي الى آخر ما ذكرنا من الالفاظ
فهو على ما قلنا فيما اذا جرت بين الزوجين رجل اراد ان يفعل فعلا فقالت له امرأته اگر اين كار
كني كافر باشي ففعل ذلك الفعل ولم يلتفت الى قولها لا يكفر ولو قال لامرأته يا كافرة فقالت المرأة
لا بل انت او قالت لزوجها يا كافر فقال لا بل انت لا تقع بينهما فرقة هكذا ذكره الفقيه ابو الليث
في فتاواه وعلى قياس قول الفقيه ابي بكر الاعمش ومن تابعه من ائمة بخارا في المسئلة التي تأتي بعد هذا ينبغي
ان تقع الفرقة قالت لزوجها چون مرغ چخت ميكوي فقال الزوج من چندين كار نامه باشيد

[Margin note, left page:] همچنينم

او قال يا مغ جرا ناشده فهذا من الزوج كفر ولو قال الزوج لها يا معتزاخ فقالت لس جندين كاه معتزاخ
راداشه او قالت معتزاخ را چرا داشته فهذا الكفر ولو قال المسلم اجنبيا كافرا او لاجنبية يا كافرة ولم
تقل المخاطب شيئا او قال لامراته يا كافرة ولم تقل المراة شيئا كان الفقيه ابو بكر الاعمش البلخي يقول كفر
القائل وقال غيره من مشايخ بلخ لا يكفر فاتفقت هذه المسئلة بخارا فاجاب بعض الائمة بخارا انه يكفر فرجع
الجواب الى بلخ لمن افتى بخلاف الفقيه ابى بكر رجع الى قوله وعلى قياس المسئلة التي تقدم ذكرها ينبغي ان لا يكفر
هذا القائل على قول ابى الليث وبعض ائمة بخارا والمختار للفتوى في جنس هذه المسائل ان القائل بمثل
هذه المقالات ان كان اراد الشتم ولا يعتقده كافرا لا يكفر وان كان يعتقده كافرا فخاطبه بهذا
بناء على اعتقاده انه كافر يكفر لانه لما اعتقد المسلم كافرا فقد اعتقد دين الاسلام كفرا ومن اعتقد دين
الاسلام كفرا كفر مردى مر بير مردى كافر را يا مر مرزنى كافره را سكو مديايابى يا ماعى خانك
مردما ذكو شد درمان نحني ان لفظ كفر نبود لان المسلم قد يكون له اب كافر وام كافرة ويجوز ان
يقول لها ماعى بالى ولا يكون كفرا واذا قال الزوج لامراته فرجك كافر فقالت نعم او قالت المراة
لزوجها ذكرك كافر فقال نعم او قال الزوج ابتداء ذكرى كافر او قالت المراة فرجي كافر لا يكون هذا
كفرا ولا يقع الفرقة بينهما واذا قال لولده اى مغ بچاى كافرك فقال اكثر اهل العلم انه لا يكفر وقال بعضهم
يكفر ولو قال لدابته اى كافر خداوند لا يكفر بالاتفاق هكذا ذكر الامام الجرجاني وفي بعض المواضع اذا
كانت الدابة تحت عنده يكفر اذا قال لغيره يا كافر يا يهودي يا مجوسي فقال لبيك يكفر وكذا اذا قال
ارى مجبنى كير يكفر ولو قال تو نبى خود او لم تقل شيئا وسكت لا يكفر اذا قال بيم بود كه كافر شدمى
او قال خشيت ان اكفر لا يكفر ولو قال چندان ببر بخانيدم كه كافر خواستم شدن يكفر رجل قال
اين دوركا و مسلماني و دزبدى نيست دوركا دكافرى است قيل يكفر قال صاحب المحيط وانه
ليس بصواب عندى رجل قال لاخر خواذى تو يا مغ فقال الرجل مجيبا له مغ ويزعم انه لم يعتقد ذلك
المجوسية قال عبد الكريم ان قال اردت بذلك الكفر لكني لم اعتقد الكفر يكفر ذكر المسئلة في الجامع الاصغر
وفي واقعات الناطفي مسلم ومجوسي في موضع فدعا رجل المجوسي فقال يا مجوسي فاجابه المسلم قال ان
كانا في عمل واحد لذلك الداعي فنوتم المسلم انه يدعوه لاجل ذلك العمل لم يلزمه الكفر وان لم يكونا
في عمل واحد خيف عليه الكفر مسلم قال انا ملحد يكفر لان الملحد كافر ذكره الامام ابو المعين في اصول
التوحيد ولو قال ما علمت انها كفر لا يعذر بهذا لان هذا افرط من مسلم قال مرا مرساعت ذكر
كافرى بوى آيد لا يكفر ولو قال مرزمان كافر شود يا ليم يكفر رجل تكلم بكلمة فزعم القوم انها كفر
كافر مي شوم

ولبست يكفر على الحنيفة فقيل له كفرت وطلقت امراتك فقال كافر شده كيروانى طلاق شده كير
يكفر وتبين امراته منه رجل وعظ فاسقا وندبه الى التوبة فقال ارس توبه ان كناه شعان بدبهم
يكفر لانه اجترأ يكفر بعد هذا الا ان وضع قلنسوة المجوس على الراس كفر على ما ياتي بيانه بعد
هذا ان شاء الله قالت امراة لزوجها كافر بودن بهتر از با تو بودن تكفر لان المقام مع الزوج
فرض وقد رجحت الكفر على الفرض اذا قال ترجمه مسلماني كردايم تكا فران دادم آن فلان كافركم
وفلان كافر كرد لا يكفر ولا يلزمه كفارة اليمين لان هذا التصرف ليس بيمين وقد عرف ذلك في كتاب
الايمان امراة قالت كافرست باليم كه ابن چنين كاذبيكم قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
يكفر وتبين من زوجها بالحال وقال القاضي على السغدى هذا تعليق وبين ولس يكفر ولو قالت
لزوجها ان جفوتني بعد هذا او قالت ان لم تشترلي كذا كفرت كفرت في الحال لو قال البت صوم
رمضان لم يكن فرضا فقد اختلف المشايخ في كفره والصواب ما نقل عن الشيخ الامام ابى بكر محمد بن الفضل
ان هذا على نيته ان قال ذلك من اجل انه لا يمكنه اداء حقوقه لا يكفر كافر اسلم واعطى المسلمون له
اشياء فقال مسلم كاشكي وى كافر بودى تا مسلمان شدى ومردمان وى را چيزى دادندى او تمنى ذلك
بقلبه فانه يكفر هكذا حكى عن بعض المشايخ وفي فتاوى ابى الليث رجل اسلم وله اب كافر مات الاب
وترك مالا فقال ليتني لم اسلم الى الآن حتى آخذ مال الاب حكى ابو الليث عن الفقيه ابى جعفر انه لا يكفر
وينبغي في المسئلة الاولى على قياس قول الفقيه ابى جعفر في هذه المسئلة ان لا يكفر رجل تمنى ان لا يحرم
الله الخمر لا يكفر لان الخمر كانت حلالا من قبل ولو تمنى ان لا يحرم الله تعالى الزنا او الظلم او
قتل النفس بغير حق يكفر لان هذه الاشياء لم يكن حلالا في وقت ما ففي الفصل الاول تمنى ما ليس بمستحيل
وفي الثاني ما هو مستحيل وعلى هذا لو تمنى ان لا يكون المناكحة بين الاخ والاخت حراما لا يكفر لانه تمنى
ما ليس بمستحيل لانه كان حلالا في الاول والحاصل ان ما كان حلالا في زمان ثم صار حراما فتمنى ان لم
حراما لا يكفر مسلم راى نصرانية سمينة فتمنى ان يكون هو نصرانيا ليتزوجها يكفر اذا وضع قلنسوة المجوس
على راسه فقد قال بعض مشايخنا لا يكفر وقال بعضهم يكفر وبعض المتاخرين قالوا ان كان لضرورة
نحو دفع البرد او غيره وان كانت النساء لا تعطيه اللبن بدونها لا باس به ولكن الصحيح انه يكفر وما
ذكر واحد ضرورة دفع البرد فليس بشيء لانه يمكنه ان يخرقها ويخرجها عن اكل الهيئة حتى يصير شبه فطعة
لبد ليدفع ضرر البرد عن نفسه فلا ضرورة الى لبسها على تلك الهيئة واذا شد الزنار على وسطه او
وضع الغل على كتفه كفر واذا جعل المسلم منديلا شبه قلنسوة المجوس ووضع على راسه اختلفوا

منه واكثرهم على انه لا يكفر واذا شد على وسطه حبلا فسئل عن ذلك فقال هذا زنار اختلفوا فيه واكثرهم
على انه يكفر لان هذا تصريح بما هو كفر بخلاف الاول واذا شد المسلم الزنار على وسطه ودخل دار الحرب
للتجارة كفر وقيل في لبس السواد وشد الفائدة ولبس السراغوج ينبغي ان لا يكون كفرا من المسلم استحسن
ذلك مشايخ زماننا وكذا في قلنسوة المغول لان هذه الاشياء علامة ملكية لا تعلق لها بالدين وفي
الذخيرة واذا لبس المسلم السواد الذي على سنة الخطابة ولبس السراغوج ودخل في جماعة وقال تبشي آمد
كفر لقوله لفظ تبشي لا باللبس واذا قال لغيظ جفه سراغوج بدم فان كان في اعتقاده انه
ان كفر كفر والاول وينبغي ان يكون في المسئلة الاولى الجواب على هذا التفصيل ان كان في اعتقاده
ان لبس هذه الاشياء كفر كفر وقيل وافقهم فقد انسلم مرتبسكه نصارى وقوم من
النصارى يشدون الخمر ومنهم اصحاب الاوفقال الما دنى كوى عشر رسن برميان ببايد
بايدبست وبا ايشان دروزه ودنيا راخوش كرداشته انفقت اجوبة المفتين انه قد كفر في الذخيرة
معلم الصبيان قال اليهود خير من المسلمين بكثير فانهم يقضون حقوق معلم صبيانهم يكفر رجل
قال كافرى كردن به از خيانت كردن اكثر العلماء على انه يكفر وقيل لا يكفر ولو قال المجوسية
خير من النصرانية لا يكفر ولو قال النصرانية خير من المجوسية يكفر اذا جرى بين الرجلين كلام فقال
احدهما لصاحبه الكفر خير مما انت تفعل قال بعضهم يكفر قال الفقيه ابو الليث ان اراد به تقبيح معاملته
دون تحسين الكفر لا يكفر كافر اسلم فقال له رجل آخر تراچه بد آمد بود از دين خويش يكفر قال
الشيخ الامام الزاهد ابو بكر بن طرخان من خرج الى السدة كفر لان فيه اعلان الكفر وكانه
اعان عليه وعلى قياس مسئلة السدة الخروج الى نيروز المجوس والموافقة معهم فيما يفعلون في ذلك اليوم
من المسلمين كفر واكثر ما يفعل ذلك من كان اسلم منهم فيخرج اليهم في ذلك اليوم ويوافقهم فيصير به كافرا
عياذا بالله ولا يشعر بذلك قال في الجامع الاصغر رجل اشترى يوم النيروز شيئا لم يكن يشتريه قبل ذلك ان
اراد به تعظيم النيروز كما تعظم المشركون كفر وان اراد به الاكل والشرب والتنعم لم يكفر قال صاحب
الجامع الاصغر المسلم اذا اهدى يوم النيروز الى مسلم آخر شيئا ولم يرد به تعظيم ذلك اليوم ولكن جرى
على ما اعتاده بعض الناس لا يكفر ولكنه ينبغي ان لا يفعل ذلك في ذلك اليوم خاصة ويفعل قبله او
بعده كيلا يكون تشبها باولئك القوم وقد قال عليه السلام من تشبه بقوم فهو منهم وفي الواقعات
حكي عن ابي حفص الكبير لو ان رجلا عبد الله خمسين سنة ثم جاء يوم النيروز واهدى الى بعض المشركين
هدية يريد به تعظيم ذلك اليوم فقد كفر واحبط عمله وهذا خلاف ما لو اتخذ مجوسي دعوة لحلق شعر

على الوسط

الخطأ

النصرانية خير من المجوسية يكفر

تعظيم يوم النيروز

رأس صبي له ودعا الناس الى ذلك فحضر بعض من المسلمين دعوته واهدى اليه شيئا لا يكفر
وفيه حكاية ان واحدا من مجوس سرنبل كان كثير المال حسن التعهد لفقراء المسلمين وكان ينفق
على مساجد المسلمين ويبعث اليها دهن السراج فدعا الناس مرة الى دعوة اتخذها لحلق رأس
ولده وجز ناصيته فشهد دعوته كثير من اهل الاسلام واهدى اليه بعضهم فشق ذلك على من كان يفتيهم
فكتب الى استاذه شيخ الاسلام ابي الحسن علي السغدي ان ادرك اهل بلدتك فقد ارتدوا
وشهدوا شعار المجوس وقص عليه القصة فكتب اليه شيخ الاسلام ان اجابة دعوة اهل الذمة مطلقة
في الشرع ومجازاة المحسن بالاحسان من باب المروءة والكرم وحلق الرأس ليس من شعار اهل
الضلالة والحكم بردة اهل الاسلام بذلك القدر لا يمكن والاولى للمسلمين ان لا يوافقوا اهل الذمة
على مثل هذه الاحوال لاظهار الفرح والسرور اجتمع المجوس يوم النيروز فقال مسلم خوب رسمي
نهادهاند او قال نيك آييني نهاده اند خيف عليه الكفر وما يأتي المجوس في نيروزهم من الاطعمة الى الاكابر
ومن كان لهم معرفة وذهاب ومجيء هل يحل اخذ ذلك وهل يضره من الاخذ فقد قيل من اخذ ذلك
على وجه الموافقة لفرحهم يضره ذلك في دينه وان اخذ ذلك لا على ذلك الوجه لا بأس به والاحتراز عنه اسلم
وسئل الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل عن الخوازات لاجل نوروز والحاج فقال كل ذلك لهو
ولعب ومن ذبح في وجه انسان شيئا وقت قدومه واتخذ خوازة كفر الذابح والمذبوح ميتة كذا
في الذخيرة وذكر فيها قال الامام اسمعيل الزاهد اذا ذبح الرجل الابل او البقر في الخوازات لاجل الذي
تقدم من الحج او الغزو قال الشيخ الامام ابا عبد الله الخيزاخزي والشيخ الامام ابا حفص السفكردري
والقاضي الامام ابا علي النسفي والحاكم الامام ابا عبد الرحمن الكاتب والشيخ الامام عبد الواحد من درب
الجديد والشيخ الامام ابا اسحق النوقدي والحاكم الامام ابا محمد الكيفيني يكفره واما انا فاكره ذلك
اشد الكراهة ولكن لا اكفر لانا لا نسيء الظن بالمسلم انه يتقرب الى الآدمي بهذا النحر واستعمل
حكي عن امام الهدى ابي منصور الماتريدي ان من قال لسلطان زماننا انه عادل كفر بالله لانه جائر
بيقين ومن سمى الجور عدلا يكفر وقال بعض المشايخ لا يكفر لان له تأويلا لانه يمكنه ان يقول اردت به انه
عادل عن غيرنا او يقول انه عادل عن طريق الحق سلطان عطس فقال له آخر يرحمك الله فقال الآخر لا تقل
للسلطان هذا يكفر هذا القائل اذا قال للسلطان او لغيره من الجبابرة اي خداي يكفر ولو قال اي
بارخداي فلذلك عند بعض المشايخ لان بار بلغة فارس بزرگ فيكون معنى قوله بارخداي بزرگ خداي
ومن قال لغيره خداي بزرگ يكفر كذا هنا وحكي عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل انه قال ان عرف

والسادة ص

الذبح في الخوازات لقدوم الحاج

من قال للسلطان زماننا عادل كفر بالله

قال لغيره اي خداي او قال يا رخداي يكفر عند البعض

خداي
اسم لمن يتولى امر شي

هذا القائل ان معنى هذه الكلمة ما قلنا وقصد بها ذلك المعنى كفر وان لم يعرف معنى هذه الكلمة حينئذ
رجوت ان لا يكفر وعن الفقيه ابي نصر الدبوسي والفقيه ابي جعفر وجماعة من اهل بلخ انه لا يكفر قال صاحب
الجامع الاصغر هو الصواب عندي ووجه ذلك ان خداي اسم لمن يتولى امر شي يقال كدخداي لمن يتولى
امر البيت وده خداي لمن يتولى امر القرية وفي فوائد الفقيه ابي جعفر انه ان اراد به كلا منهما يكفر وان اراد
بجميع ذلك كلاما واحدا لا يكفر لان بار خداي كلام واحد من اسماء الله تعالى فاما بكلامين فهو من اسمائه احدهما
بار والثاني خداي رجل سمع الثناء رجل من الجبابرة فقال بس نبايد تا خويشتن را از خداي انبر كزراند
لا يكفر لانه لم يقل در كذرد حتى يكون وصفا لله تعالى بالا يليق به اما قال در كذراند يعني العقول وانه جاهل يتكبر

السجدة لغير الله

في مجموع النوازل واما اذا سجد لهؤلاء قال الفقيه ابو جعفر من قبل الارض بين يدي السلطان
او امير او سجد له فان كان على وجه التحية لا يكفر ولكن يصير آثما مرتكبا للكبيرة وتكلموا في ان سجدة
الملائكة كانت لمن قال بعضهم كانت لله تعالى ولكن التوجه الى آدم عليه السلام لتشريفه وتكريمه كالقبلة
لنا في الصلوة فان صلوتنا لله عز وجل والتوجه الى الكعبة تشريف لها وقال بعضهم لا بل كانت السجدة
لآدم على وجه التحية والاكرام ثم نسخت بقوله لو امرت احدا ان يسجد لاحد لامرت المراة ان تسجد
لزوجها وانما اثم اذا سجد على وجه التحية لانه ارتكب ما هو محرم ومنهي عنه قلت على ذلك مسئلة ذكرها في واقعات
الناطفي وهي اذا قال اهل الحرب لمسلم اسجد للملك والا قتلناك فالافضل له ان لا يسجد وان اراد ان يسجد
بنية التحية فالافضل له ان يسجد فهذه المسئلة تؤيد ما ذكرنا فيمن يسجد للسلطان على وجه التحية انه لا يكفر
هذا اذا سجد بنية التحية وان سجد بنية العبادة للسلطان او لم تحضره النية كفر هذا هو الكلام في السجدة

جئنا الى الانحناء

للسلطان او لغيره وانه مكروه لانه يشبه فعل المجوس واما الكلام

تقبيل اليد

في تقبيل اليد فان قبل يد نفسه لغيره يكره لانه من عادة الفساق وان قبل يد غيره فان قبل يد عالم
او غيرها سلطان عادل لعلمه وعدله لا باس به هكذا ذكره في فتاوى اهل سمرقند وان قبل يد غير عالم او
غير عادل ان اراد به تعظيم المسلم او اكرامه فلا باس به وان اراد به عبادة او لينال به عرضا من اغراض
الدنيا يكره وكان الصدر الشهيد يفتي في هذا الفصل بالكراهة من غير تفصيل وعن علي الرازي انه قال

تقبيل الوجه

كنا ندخل على المامون فنقبل يده وهو يقول هذا فسق واما الكلام في تقبيل الوجه حكي عن الفقيه ابي جعفر
الهندواني انه قال لا باس بان الرجل يقبل وجه الرجل اذا كان فقيها او عالما او زاهدا يريد بذلك اعزاز
الدين وذكر في الجامع الصغير ويكره ان يقبل الرجل وجه آخر او جبهته او راسه الفاسق اذا استقبل الجمر
او لي منه فهما افرادا ونثروا الدراهم والسكر فقد كفروا اذا اشرع في الفساد وقال لاصحابه بيايند بانكر

---

في كلام الفساق

خوش بزنيم يكفر ولو قال شاد باد آنكس كه بشادي ما شاد نيست يكفر وكذا اذا اشتغل بالشرب
وقال مسلما في آشكارا ميكنيم او قال مسلمانى آشكارا ميكنيم يكفر ولو قال احب الخمر ولا اصبر عنها يكفر
وقيل بخلافه واذا قيل لرجل مسلم شبت ومع ذلك تشرب الخمر لم لا تتوب فقال كسى از شير ماد در
شكيبد لا يكفر لان هذا استفهام وتسوية بين الخمر واللبن في الحب في مجموع النوازل قيل لرجل شرب

قال شربت الخمر فعال حوس اورد لم لا يكفر

الخمر فقال خوش آورد لم لا يكفر فلا كلمه في جميع المعاصي وفي الذخيرة انك تصبح كل يوم تؤذي الله والناس
فقال خوش مى آيد يكفر قال واحد من الفسقة اگر از خمر باز بريزد جبرئيل بر دو بيش بردار دبر
يكفر قال واحد منهم هر كه بسكره مى خورد مسلمان نيست يكفر قال للعاصي اين تير را مى است
وهذا عنى يكفر رجل ارتكب شيئا من الصغائر فقيل له تب الى الله فقال من چه كرده ام كه توبه كنم
او قال من چه كرده ام كه توبه مى بايد كردن يكفر وفي الجامع الاصغر قال الفقيه ابو القاسم من لقن
انسانا كلمة الكفر ليتكلم بها كفر الملقن وان كان على وجه اللعب والضحك وهكذا روي عن ابن المبارك
والمروي عنه ان من امر امراة حتى ترتد عن الاسلام لتبين من زوجها فهو كافر ومن افتى به فهو كافر
وروى البلخي عن ابن ابي مالك عن ابي يوسف وعن ابي حنيفة ان من امر رجلا صار الآمر كافرا كفر المامور
او لم يكفر وفي النوازل عن ابي حنيفة ان من علم الآخر الارتداد انما يكفر المعلم ارتد الآخر او لم يرتد
قالوا وهذا اذا علمها ليرتد اما اذا علمها لا ليرتد بل ليعلم الارتداد لا يكفر المعلم وقال الفقيه ابو الليث
اذا علم امراته الارتداد انما يكفر اذا علم لها الارتداد وامرها بذلك لانه حينئذ يصير راضيا لها بالكفر
وهذا كله على قول من يقول بان الرضا بكفر الغير كفر اما على قول من يقول بان الرضا بكفر الغير لا يكون
كفرا لا يكفر الآمر والمعلم

في المتفرقات

رجل قال لمن يا زعم افعل كل يوم عشرة
اشاكل من الطين فان عنى به من جنس الخلقة كفر وان عنى بيان ضعفه لا يكفر قال صاحب المحيط وفي
زماننا من هذا الجنس واقعة وصورتها رجل قال قد خلقت هذا الشجر يا نعمتا جواب المسئلة
لا يكفر لانه لا يراد بالخلق في هذا المقام الغرس حتى لو عنى حقيقة الخلق يكفر رجل قال دهي واركار كوشيم

الجاهد

وآزاد وار نخورد م فقد قيل هذا خطأ وانه من كلام من يرى الرزق من كسبه اذا قال نا فلان برجانست
او قال نا مرا اين باز ندى زن برجا نيست مرا روزي كم نيايد قيل يكفر وقيل يخشى عليه الكفر قال در نشر

قال بكم على الحق عليه الكفر

بر لحيتي اپست فهو خطأ اعظم قال لغيره مرا الحق باري ده بحق فقال ذلك الغير بحق همه كس باري ده مرس
تو را بنا حق ياري دهم كفر سئل عبد الكريم وعلي بن سعد عمن كان يعظ امراة ويدعوها الى الطاعة الله
وينهاها عن المعاصي فقالت من خداي چه دانم وعلم چه دانم من خوشتن ورا نهاده ام فقالا كفرت

قال لا آخر يك سجده خداى را كن وبك سجده مرا قيل لا يكفر هذا القائل لان السجدة في هذا المقام يراد بها الشكر معناه اشكر الله تعالى وفي [illegible] سئل الفقيه ابو بكر القاضي عمن كان يلعب بالشطرنج فقالت له امرأته لا يلعب به فاني سمعت العلماء قالوا من لعب بالشطرنج فهو من اعداء الله تم فقال الزوج ايزدان كير رو دشمن خداى ام تشكيم وبازم فقال الفقيه هذا امر صعب على قول علمائنا ينبغي ان يبين امراته ثم تجدد النكاح وقال غيره لا يكفر سئل عبد الكريم عمن مازح مع قوم فقال من ازده هو مرغ [illegible] ثم او قال من ازده هو مرغ برم لا يكفر وعليه التوبة والاستغفار وسئل عن رجل قيل له يا يكدرم بده با عمارت مسجد كنيم يا مسجد حاضر شو نماز فقال من نه بمسجد آيم ونه درم دهم مرا با مسجد چه كار وهو مصر على ذلك يكفر قال لا يكفر ولكن يعزر وسئل الفضلي عمن قال لآخر يا احمر فقال خلقني الله تعالى من سويق التفاح وخلقك من الطين قال يكفر هذا القائل وسئل عمن قال نحو لا منهيا عنه فقال له رجل انش نصنع قد لزمك الكفر فقال الرجل اش صنع اذ الزمني الكفر هل يكفر قال نعم وسئل عمن اراد ان يقول بارك لم تخلق من عبيدك اغضب مني فنسى وجرى على لسانه غلطا فقال مرج كس كود وكبوده دار من بيا فرندى قال يكفر قضاء ولا يكفر فيما بينه وبين ربه وسئل عمن يقول بعد انقضاء الطاعات مكان الضاد وبقراءة كيف يشاء وبقراءة اصحاب الجنة مكان اصحاب النار قال لا يجوز امامته ولو تعمد يكفر وسئل عمن جرى على لسانه قول منهي عنه فقيل له انا ثم به فقال دعني آثم هل يضره في النكاح قال لا قيل له فان توهم ان نكاحه قد فسد بهذا القول فجدد النكاح بمهر جديد هل يلزمه قال لا وسئل عمن اعتاد شرب الخمر ثم تاب وترك شربها ثم مرض هل يجوز له ان يشربها قال لا ولو لم يشرب حتى مات منه لكان المرض توجر ولا يأثم سئل ابو عبد الله الزعفراني عما روي عن ابرهيم بن ادهم انهم راوه بالبصرة يوم التروية وروي في ذلك اليوم بمكة فقال ان مما يجب ان من اعتقد جواز ذلك يكفر وكان يقول ليس ذلك من الكرامات وانما هو من المعجزات واما انا فاستجهله ولا اطلق الكفر وقال محمد بن يوسف المعروف بابي حنيفة يكفر وفي الجامع الاصغر قال ابو علي الرازي اخاف على [illegible] قول يحيوني وجو بك واما اشبه ذلك الكفر ولولا ان العامة يقولونه ولا يعلمون به لقلت انه شرك لانه لا يمين الا بالله فاذا حلف بغير الله فقد اشرك وقد قال ابن مسعود لان احلف بالله كاذبا احب الي من ان احلف بغير الله صادقا رجل قال لولده اي استغفر الله وقال اي استغفر الله بحبه لا يكفر ولو قال الرزق من الله ولكن ازبنده جنبش خواهد قيل هذا كفر لان حركة العبد ايضا من الله وهو بمنزلة الرزق منا [illegible] رجل قال انا بريء من الثواب والعقاب او قال بالفارسية من



بزادم ازمزد وثواب قيل انه كفر في فتاوى الامام المحبراني في مجموع النوازل رجل تكلم بكلمة فقال له آخر يا افريده مكوى لا يكفر هذا القائل لان مراده من هذا ازياد وه وناكفته خير هذه وفيه نظر رجل ضرب رجلا فقال المضروب مرا مزن آخر مسلمانم فقال الضارب لعنت برتوباد وبر مسلماني تو قال يكفر وفيه رجل دعى الى الصلح فقال بث را سجده كنم وباوى آشتي نكنم قيل لا يكفر قال صاحب الذخيرة وفيه نظر وفيه اذا قال فلان كا هر تراپيش از من فهذا اقرار منه بكفره وفيه مرحه فلان كويد كنم والرحمه كفر كويد بكند رجل قال از مسلماني بيزارم او قال ذلك بالحرية فقد قيل يكفر اذا رجل الغزاة الذين يخرجون الى الغزو وقال انها كدخ خوارانند قيل يخشى عليه الكفر رجل قال يا لب دوزخ دوم ولكن اندر نيايم يكفر قال لخبز بدوزخ اندراه رخنه هرو او قال بدوزخ مي روي يكفر حكي ان في زمن مامون الخليفة سئل الفقيه عمن قتل حائكا فقال انه خادم ست واجب فامر المامون بضرب الفقيه حتى مات وقال استهزاء بحكم الشرع والاستهزاء باحكام الشريعة كفر

ارتداد احد الزوجين

**خاتمة** واذا ارتد احد الزوجين او جرى على لسان احدهما كلمة الكفر عن احتيار وقع الفرقة بينهما في الحال في ظاهر الرواية ولا يتوقف على قضاء القاضي سواء كانت المرأة مدخولا بها او غير مدخول بها وبعض مشايخ بلخ منهم الفقيه ابو القاسم الصفار والفقيه ابو جعفر الهندواني كانوا يفتون بعدم الفرقة بردتها ووافقهم من اهل بخارا الشيخ الامام اسمعيل الزاهد وبعض ائمة سمرقند على هذا حسما لهذا الباب عليهن وهذا لانهن ناقصات العقل فلنقصان عقلها ترتد لكل عيظ يلحقها من زوجها لتتخلص عنه وربما تصير مغرورة من جهة غيرها فترتد لتتخلص عن زوجها وتصل الى ذلك الغير فلا تقضي بالفرقة بارتدادها حسما لهذا الباب عليها وعامة مشايخ بخارا وسمرقند وبعض مشايخ بلخ افتوا بردتها وقالوا بان الردة منافية للنكاح والحسم يحصل بالجبر على النكاح وهو التزوج بالاولى فلا ضرورة الى اسقاط اعتبار التنافي ثم الفرقة فرقة بغير طلاق سواء حصلت الردة منها او منه عندهما وقال محمد ان ارتد الزوج فهي فرقة بطلاق واما حكم المهر فلها كماله ان كانت الردة بعد الدخول من ايهما كانت وان كانت قبل الدخول والخلوة بها فان حصلت منها سقط جميعه وان حصلت منه وجب لها نصف المسمى وان لم يكن في النكاح مسمى فلها المتعة وعليها ان تعتد بثلث حيض ان كانت حرة ممن تحيض وبثلثة اشهر ان كانت آيسة او صغيرة او بوضع الحمل ان كانت حاملا اذا كانت بعد الدخول بها سواء كانت الردة منها او من الزوج ولا نفقة لها في العدة وان كانت الردة من الزوج لا تجبر المرأة على التزوج به وان اسلم

## الفصل التاسع والثلثون

في اقرار الورثة بالدين او بالوصية او بوارث آخر

واذا لو في الرجل فادعى انسان عليه حقا او شيا مما كان في يده من دار او ضيعة او غلام او عروض او ادعى عليه دينا فاقر الوارث بذلك لزمه ذلك في حصته حتى يستغرق جميع حصته لانه اقر على نفسه فصح والورثة الباقون على حقوقهم لانه لا يصح اقراره عليهم هكذا ذكر هذه المسئلة الصدر الشهيد في باب اثبات الدين والحقوق على الميت من ادب القاضي وزاد شمس الائمة الحلواني فيها زيادة يحتاج اليها ولم يشترطها في شي من الكتب سواه وهي ان يقضي القاضي على هذا الوارث باقراره لان بمجرد اقراره لا يحل الدين في نصيبه وانما يحل بقضاء القاضي وانما نظير هذه المسئلة ذكرها في الزيادات وهي ان احد الورثة اذا اقر بالدين ثم شهد هو ورجل آخر على ان الدين كان على الميت فانه يقبل شهادة هذا المقر فلو كان الدين يحل نصيبه بمجرد اقراره لكان لا يقبل شهادته لما فيها من دفع المغرم ثم قال وينبغي ان يحفظ هذه الزيادة فان فيها فائدة عظيمة ذكر القاضي الامام فخر الدين خان في باب اليمين من دعوى فتاواه رجل مات فاحضر ابنه رجل وادعى انه كان له على ابيه الف درهم وقد توفي قبل قضائها اليّ قال ينبغي للقاضي ان يسال المدعى عليه هل مات ابوك فان قال نعم حينئذ يسال عن دعوى المال فان اقر الوارث على مورثه صح اقراره فان كذبه بقية الورثة وذكر في الكتاب انه يؤخذ كل الدين من نصيب هذا المقر وان انكر هذا الوارث الدين على ابيه فاقام المدعي بينة يقضي بالدين ويستوفي من جميع التركة لا من نصيب هذا الوارث وحده لان القضاء بالبينة على الوارث يكون قضاء على الكل وان اقر هذا الوارث بالدين وكذبه سائر الورثة فلم يقض القاضي باقراره حتى شهد هذا الوارث واجنبي بالدين على الميت جازت شهادتهما ويقضي بالدين ويكون ذلك قضاء على جميع الورثة وان شهد بعدما قضى القاضي عليه باقراره لا تقبل شهادته ولو لم يقم المدعي البينة واقر به الوارث فعلى ظاهر الرواية يستوفي كل الدين من نصيب هذا الوارث وقال الفقيه ابو الليث عندنا انما يستوفي منه قدر نصيبه ولو ان الوارث لم يقر بالدين على مورثه وعجز المدعي عن اقامة البينة فانه يحلف الوارث على العلم فان نكل عن اليمين فعلى الخلاف الذي ذكرنا ثم ذكر في الفتاوى الوجه لظاهر الرواية فقال لان الدين مقدم على الميراث ثم قال وقال الفقيه ابو الليث وعندي انه يؤخذ من المصدق ما يخصه من الدين وهو قول الشعبي والحسن البصري ومالك وابن ابي ليلى وهذا القول اعدل واحسن وابعد عن الضرر وفي طريقة بعض المشايخ احد الورثة اذا اقر بالدين يؤخذ جميع الدين من نصيبه عندنا ولو اثبت الدين على واحد من الورثة بالبينة لا يستوفي الا بالحصة بالاجماع وذكر في موضع آخر ولو كانت التركة الف درهم فمات عن ثلاثة بنين فاخذ كل واحد منهم ثلث ما في يده ولو ظفر بهم جملة عند القاضي اما اذا ظفر باحدهم

يأخذ منه جميع ما في يده وفي مختلف الليثي احد الورثة اذا اقر بالدين وبعض الورثة غائب او غصب بعض التركة غاصب يؤخذ جميع الدين من نصيب المقر بالاجماع وذكر رشيد الدين في فتاواه اذا كانت التركة غير مستغرقة بالدين والغريم اثبت الدين على واحد من الورثة يبيع الحاضر نصيبه ويقضي بالحصة وليس له ولاية بيع نصيب غيره لقضاء الدين لان ذلك ملك الوارث الآخر ولو كانت التركة مستغرقة لا تملك الورثة بيعها الا برضا الغرماء حتى لو باع لا ينفذ اذا ادعى بعض الورثة دينا على مورثه وصدقه البعض وانكر البعض فانه يأخذ الدين من نصيب من صدقه بعد ان يطرح نصيب المدعي من ذلك الدين المسئلة في دعوى الصغرى وفي فتاوى قاضي خان ذكر في باب اثبات الحقوق على الميت من ادب القاضي ولو ادعى دينا على الميت وقدم وارثا فاقر الوارث بحقه فاراد الطالب ان يقيم بينة عليه ليكون حقه في جميع المال ويقدم ذلك جميع الورثة له ذلك ويقبل بينته عليه ويحكم له في جميع المال ويثبت بذلك ولولا ذلك اذا اقر لم يكن كل الورثة وقد ذكرنا هذه المسئلة في فصل من يصلح خصما لغيره وكذلك الموصى له اذا اقر بوصيته وارث واحد او جميع الورثة يقبل بينته قال شمس الائمة الحلواني يجوز ان يسمع البينة على المقر كما قلنا في الوكيل بقبض العين اذا اقر الذي كان العين في يده انه وكيل بقبض العين فان اقراره لا يكفي ويكلف الوكيل اقامة البينة على اثبات الوكالة حتى يكون له قبض ذلك كذا هنا وفي فتاوى الامام رشيد الدين اذا كانت الورثة صغارا وكبارا فاقر الكبار بالدين على الاب يحتاج الغريم الى اقامة البينة ليثبت دينه في حق الصغار لان اقرارهم لا يعمل في حق الصغار وفي باب اثبات الدين على الميت من ادب القاضي ولو كان الكبار من الورثة غيبا والوارث الصغير حاضر يجعل له القاضي وكيلا لخاصم المدعي فاذا قضى على الوكيل فهو قضاء على جميع الورثة قال شمس الائمة الحلواني عن ان الغريم يستوفي من نصيب الصغير الذي سوى ما اذا لم يقدر على نصيب الكبار ثم اذا حضر الكبار فانه يرجع الصغير عليهم لان الدين مقدم على الميراث ولا يجوز اقرار الوصي بدين على الميت لاحد من الغرماء ولا يجوز اقراره بشي من تركة الميت لانه هذا اقرار الغير على الغير وانه شهادة وشهادة الفرد لا تكون حجة فلا يصح هذا الاقرار الا ان يكون هذا الوصي وارثا فاقر ذلك جاز اقراره في حصته خاصة دون سائر الورثة لما انه وصي في باب اثبات الحقوق على الميت من ادب القاضي ذكر في المختلفات القديمة فان ترك ابنين وثلثة آلاف درهم فاقر احدهما بالف لرجل فان في قول زفر يأخذ منه نصف ما في يده وفي قول علمائنا يأخذ منه ثلث ما في يده لنا انه اقر له بالف في محل بعضه ما في يده ونصف مما في يد شريكه فما كان اقرارا على نفسه قبل وما كان اقرارا على غيره لا يقبل فيقال له سلم اليه ثلث ما في يدك وفيها ايضا احد الورثة اذا اقر بالوصية يؤخذ منه ما يخصه بالاتفاق حال اذا

احد الوارث بالدين لزمه في حصته

يحتاج اقرار الوارث لحل الدين في حصته الى اجلد قضاء القاضي فيحفظ هذه الزيادة

الوارث شهد على الدين مقبولة

القضاء بالبينة على الوارث قضاء على كل الورثة

شهد الوارث واجنبي بالدين على الميت يقبل ويقضي بالدين

يحلف الوارث على العلم

البينة على المقر

اقرار الوصي بدين على الميت او بشي من التركة لا يجوز الا اذا كان وارثا

مات وترك ثلثة بنين وثلثة آلاف درهم فاخذ كل ابن الفا فادعى رجل ان الميت اوصى له بثلث ماله
وصدقه احد البنين الثلاث ان ياخذ منه ثلثة اخماس ما في يده وهو قول زفر وفي الاستحسان ان ياخذ
منه ثلث ما في يده وهو قول علمائنا لنا ان المقر اقر له بالف شايع في الكل ثلث ذلك في يده وثلثاه في يدي
شريكيه فما كان اقرارا فيما في يده قبل وما كان اقرارا فيما في يدي غيره لا يقبل فوجب ان يسلم اليه ثلث ما في
يده اذا مات وترك اخوين فاقر احدهما باخ وانكر الآخر فان المقر يعطي الاخ المقر له نصف ما في
يده في قول اصحابنا وعند ابن ابي ليلى يعطيه ثلث ما في يده في الصغرى وفي فتاوى قاضيخان وفي
مختلف القاضي ابي عاصم البلخي في باب خلاف الشافعي اذا اقر باخ ثالث وكذبه الباقون لم يثبت النسب
بالاتفاق ويؤخذ منه نصف ما اصاب هو من الميراث ويدفع الى المقر له عندنا وعند الشافعي لا يؤخذ منه
شيء وروي عن علي رضي الله عنه مثل قولنا وهذا لانه اقر بالحق بسبب محتمل لم يجز الحكم بخلافه وهو يملك
ايجاب ذلك الحق لغيره فوجب ان يصح اقراره كما لو اقر بالبيع لانسان وكذبه المقر له صح اقراره
في حق الشفيع وقولنا اقر بالحق لانه اقر بالشركة في الميراث بسبب محتمل لجواز كونه ابنا للميت
حتى لا يلزم اذا كان مثله لا يولد مثله وقولنا لم يجز الحكم بخلافه لان النسب لم يثبت من غيره حتى
لا يلزم معروف النسب ولا يلزم لو كان للاب معتق لا يعتق لابنه المقر له ولانه استيفاء
القصاص لانه لا يملك ايجابه لغيره وذكر في باب ما وافق محمد ابا حنيفة وخالفهما ابو يوسف الوارث
اذا كان واحدا فاقر بابن آخر للميت لا يثبت نسبه من الميت خلافا لابي يوسف والشافعي
واجمعوا انه يشاركه في الميراث لنا ان مجرد تحمل النسب على غيره فلا يقبل كما لو اقر في حياته
او على انسان آخر او كان في الورثة غيره وفي باب ثبوت النسب من فتاوى رشيد الدين في اول
اذا قال احد هذين الصبيين ابني لجبر على البيان فان مات قبل البيان فقال واحد من ورثته
هذا ابن الميت يثبت نسبه ولا يلتفت الى جحود الباقين وفي املاء محمد لا يثبت النسب حتى يجمع
الورثة كلهم على انه ابن الميت ذكر قاضيخان في دعوى فتاواه في فصل ما يتعلق بالنكاح من المهر
والولد رجل في يديه مال زعم انه ورثه من امراة كانت له وسمى تلك المراة ثم اقر آخر انه اخو تلك المراة
فقال المقر له انا اخوها ولست انت بزوج لها قال ابو يوسف يكون المال بينهما نصفان نصفه
للزوج ونصفه للاخ المقر له وقال زفر المال كله للاخ الا ان يقيم الزوج البينة انه كان زوجا
لها وهذه ثلث مسائل احدها هذه والثانية مجهول النسب في يده مال فقال ورثته من ابي
وهو فلان ثم اقر بعد ذلك باخ لاب وام فقال المقر له انا ابن فلان الميت وانت لست بابنه

سولرجل



قال ابو يوسف المال بينهما نصفان وقال زفر المال كله للمقر له بالاخوة الثالثة امراة اقرت
انها ورثت هذا المال من زوجها فلان ثم اقرت باخ لزوجها فقال الاخ انا الاخ ولست انت بامراته
قال ابو يوسف للمراة الربع والباقي للاخ وقال زفر المال كله للاخ الا اذا اقامت المراة البينة على
ذلك في اخر اقرار الايضاح ولو ان رجلا مات وترك الف درهم في يدي رجل فقال صاحب اليد لآخر
مات ابي وهو ابوك وترك هذه الالف ميراثا وقال المقر له كان الميت ابي ولم يكن اباك فالمال
بينهما نصفان لانه ما ثبت الاستحقاق الا باقراره وهو ما اقر له الا بالنصف وعلى هذا كل من في يده
مال يدعي انه يستحقه عن ميت بنسب واقر بوارث غير معروف وكذبه ذلك المقر له فالقول قول المقر
فاما اذا كان صاحب اليد يدعي الاستحقاق بالزوجية واقر بوارث وانكر المقر له الزوجية فلا شيء
للمقر حتى يقيم البينة والفرق ان القرابة سبب الاستحقاق والزوجية سبب طارئ فاذا اقر بسبب
اصلي وادعى لنفسه سببا طارئا لم يصدق الا ببينة فاما في النسب فهما سواء هكذا ذكر في الباب الآخر
من اقرار الايضاح وذكر في اول هذا الباب الوارث المعروف اذا اقر بوارث آخر قاسمه ما في
يده على موجب اقراره فان اقر بوارث آخر بعد ذلك فان صدقه المقر له الاول اقتسموا ما في ايديهما
بحسب اقرارهما وان كذبه المقر له الاول الثاني فان كان دفع الى المقر له الاول بقضاء قاض فلا ضمان
عليه ونصف ما دفع اليه كالهالك فيقسم ما في يده على قدر حقهما وان كان دفع بغير قضاء فانه يجعل ما دفع
اليه كالباقي في يده فيضمن ويدفع الى هذا حصته من الجميع كما يقتضيه اقراره لانه مختار في التسليم ولا يعذر
انه سلم بغير حق فيضمن وبيان هذا الاصل يشطر في هذا الباب ايضا وذكر في الباب الذي قبل الباب
الآخر من اقرار الايضاح الوارث اذا اقر بوارث آخر لم يصدق في اثبات نسبه لما فيه من حمل
النسب على الغير ويشاركه فيما في يده من الميراث لانه اقر له باستحقاق المال فينفذ اقراره في حق هذا المعنى
وان لم ينفذ في حق نسبه وقال ابو حنيفة اذا اقر احد الابنين باخ ثالث وكذبه اخوه المعروف
فانه اعطاه المقر نصف ما في يده وقال ابن ابي ليلى يعطيه ثلث ما في يده وقد ظهر لنا ان في زعم
المقر انه يساويه في الاستحقاق وان المنكر ظالم فاجعل ما في يده كالهالك فيكون الباقي بينهما بالسوية
واذا اقر الابن المعروف باخت له اخذت ثلث ما في يده وهذا بناء على ما بينا ولو اقر لامراة انها
زوجة ابيه اخذت ثمن ما في يده ولو اقر بجدة هي ام الميت اخذت سدس ما في يده امراة ولدت
بعد موت زوجها ما بينهما وبين سنتين من ذكر ان صدقها الورثة في الولادة ثبت النسب من الميت في
حق من صدقها وهل يثبت النسب في حق غيرهم ان كانت تتم نصاب الشهادة بهم ثبت والا فلا

شرائط صحة اقرار الرجل بالنسب

ومن اقر بنسب من غير الوالدين كالاخ والعم لا يقبل اقراره في النسب فان كان له وارث معروف قريبا او بعيدا فهو اولى بالميراث من المقر له وان لم يكن له وارث استحق المقر له ميراثه عند الاصر ولم يذكر المقر له الى ان الشروط المذكورة وصدقه المقر له الى الشروط المذكورة

ح الهداية

وهل يشترط لفظة الشهادة لاثبات النسب في حق غيرهم قيل يشترط وقيل لا يشترط وفي فصل النسب من آخر
طلاق فتاوى قاضي خان اقرار الرجل جائز باربعة نفر بالولد والوالد والزوجة والمولى فاذا اقر
بالولد احتيج الى ثلثة اشياء تصديق المقر له المقر اذا كان معبرا على نفسه وان يولد مثله لمثله وان
لا يكون له نسب معروف واذا اقر بالوالد احتيج الى معان ثلثة تصديق المقر له اياه وان يولد لمثله
مثله وان ليس للمقر له نسب معروف واذا اقر بالزوجة احتيج الى معان ثلثة ايضا تصديقها اياه وان
ليس لها زوج معروف وان لا يكون تحته المقر ذات رحم محرم منها واذا اقر بالمولى احتيج الى معنيين
تصديق المقر له وان لا يكون له مولى معروف اجمع المسلمون على هذا قال في الكتاب رجل اقر بابنة
فلها النصف والباقي للعصبة وان اقر بابنة وبنت ابن فللابنة النصف والباقي للعصبة لان
اقراره بالابنة جائز وبنت الابن لا يجوز فان اقر بخنثى ولا بنت معروفة فلها الثلثان والباقي
للعصبة وان اقر بابنة ابن وله ابنة ابن معروفة فلابنة الابن المعروفة النصف والباقي للعصبة
فان اقر بثلث اخوات متفرقات وله خالة معروفة فالمال للخالة المعروفة فان اقر بابنة وامراة
وثلث اخوات متفرقات فللابنة النصف وللمراة الثمن والباقي رد على الابنة خاصة واقرار
المراة جائز بثلثة نفر بالزوج والاب والمولى ولا يجوز بما سوى هؤلاء فان اقرت بزوج فله النصف
والباقي للعصبة وان اقرت باب ولها ام معروفة فللام الثلث والباقي للاب وان اقرت باب
ولها ابنة معروفة فللابنة النصف والباقي للاب وان اقرت لمولى عتاقة ولها ام معروفة فللام الثلث
والباقي للمولى فان اقرت بابنة ولها ابنة معروفة فالمال للابنة المعروفة ان لم يكن لها عصبة فان اقرت
بثلث اخوات متفرقات ولها خالة معروفة فالمال للخالة المعروفة رجل مات وترك ثلثة بنين فاقر
احدهم بامراة للميت فانه يعطيها ثلثة اعشار ما في يده فان الاصل في اقرار الوارث بوارث آخر
ان ينظر الى نصيب المقر له لو كان معروفا فيقسم ما في يدي المقر على ذلك وان ترك ابنين فاقر احدهما
بامراة للميت فانه يعطيها ثمن ما في يده فان تركت ثلثة بنين فاقر احدهم بزوج للميتة فانه يعطيه
نصف ما في يده فان ترك ابنتين فاقرت احديهما بامراة للميت فانها تعطيها ثلثة اجزاء من احد عشر
جزءا مما في يدها امراة ماتت وتركت زوجا واما واختا لاب وام فاقرت الاخت من الاب والام
والزوج باخ لاب وام للميتة فانه يقسم ما في ايديهما على خمسة عشر سهما للزوج ستة اسهم وللاخ والاخت
تسعة بينهما للذكر مثل حظ الانثيين ويقال لهذه المسئلة عشرينية لانها لا تصح الا من عشرين لان فريضة
الانكار من ثمانية اسهم وفريضة الاقرار من ستة اسهم الا ان للام من فريضة الانكار ربع المال وذلك



سهمان من ثمانية ومن فريضة الاقرار سدس المال وذلك سهم من ستة والزوج والاخت لا يصدقان
في ابطال بعض حق الام فيحتاج الى حساب له ربع وما بقي يستقيم على خمسة عشر واقل ذلك عشرون
للام ربع المال من ذلك وذلك خمسة يبقى خمسة عشر للزوج من ذلك ستة وللاخ والاخت من ذلك تسعة
بينهما للذكر مثل حظ الانثيين ويتبين من هذه المسئلة ان الزوج او الزوجة اذا اقر بوارث آخر فاقراره
صحيح على نفسها والمقر له يشركها في المفروض وان كان المقر له ممن لا ينقص حقها من النصف الى الربع
او من الربع الى الثمن كما في هذه المسئلة وقد كان بعض الائمة يقول بان الزوج اذا اقر باخ للميت او
بنحو ذلك فانه يشارك سائر الورثة فالمقر له لا يشاركه فيما قبض لان وجود المقر له وعدمه سواء في حقه اذ لا ينقصه
من نصيبه شيئا وقد صرح في المسئلة انه يشركه فيما قبض والله اعلم بالصواب

## الفصل الاربعون في المتفرقات

### في العتق وتجزئته الاصل

اعلم ان العتق لا يتجزى عند علمائنا وعند الشافعي
ان كان المعتق موسرا فكذلك وان كان معسرا فانه يتجزى ولا يرى تخريج العبد الى الحرية بالسعاية
والاعتاق يتجزى عند ابي حنيفة وعندهما لا يتجزى وقد اشتبه على بعض الفقهاء تصوير الخلاف
بين ابي حنيفة وبين صاحبيه وذلك لان العتق لا يتجزى عندنا واذا اعتق من العبد شقصه ثبت
العتق فيه وفي غاية الاستقصاء ضرورة ان العتق لا يتجزى فيجب ان يكون معتق البعض حرا على
قول الكل وليس كذلك فان على قول ابي حنيفة معتق البعض بمنزلة المكاتب وهذه الاشياء انما نشاء
من الجهل بحقيقة الاعتاق فنقول النجاح في تقرير هذه المسئلة الى معرفة معنى الرق فالرق في اللغة
عبارة عن الضعف يقال رق الشيء اذا ضعف وخفي اثره ورق الثوب اذا ضعف من طول
اللبس وثوب رقيق اذا كان ضعيفا في النسج والتركيب وفي الشرع عبارة عن ضعف حكمي في الآدمي
والمراد من الضعف الحكمي حالة حكمية في المحل لاجل تلك الحالة يصح ثبوت الملك فيه وايراد الملك عليه
كما في الحياة مع العلم فان الحياة شرط مصحح لحلول العلم في المحل وانه معنى وراء الكل لان الملك
معنى يثبت في المحل بناء على سبب يوجد في المحل وانه من جهة العبد وقبول المحل الملك ثابت قبل
ذلك فكان الرق معنى وراء الملك ضرورة والعتق عبارة عن القوة يقال عتق الفرخ اذا قوي وطار
عن وكره ومنه عتاق الطير لاختصاصها بزيادة القوة والخمر اذا تقادم عهدها تسمى عتيقا لاختصاصها
بزيادة القوة والكعبة تسمى عتيقا لاختصاصها بالقوة الدافعة للتملك عن نفسها فهذا معنا لغة وفي

جعلوا اعتق احد الشريكين نصيبه وهو معسر يعتق ما عتق ويسعى العبد في الباقي رقيقا يباع ويشترى حمالو مسطورة

العتق لا يتجزى والاعتاق يتجزى

تفسير الرق

تفسير العتق

عتاق الطير الجوارح منها صح

الشرع عبارة عن القوة الحكمية فظهر اثرها في المالكية والغرض من المالكية تمكن الانسان من الانتفاع بالاشياء باسبابها و
ما تمكن التقرير في انتفاء المسئلة واذا ثبت هذا فنقول الاعتاق اذا وجد يزول به الملك والرق جميعا
فبينا ان ننظر ان تاثيره في زوال الملك قصدا وابتداء ام يثبت زواله ضمنا وتبعا لزوال الرق
فنقول قال ابو حنيفة تاثير الاعتاق في ازالة الملك قصدا وابتداء وفي ازالة الرق ضمنا وتبعا وعندهما
تاثير الاعتاق في ازالة الرق قصدا وابتداء وفي ازالة الملك ضمنا وتبعا وجه قولهما ظاهر وهو ان الرق
لما كان عبارة عن الضعف والاعتاق عبارة عن اثبات القوة باثبات العتق وهو لا يتجزى
بالاجماع بين اصحابنا واثبات القوة يكون بازالة الضعف الذي هو الرق فلو كان الاعتاق يتجزى
يلزم منه تجزي العتق وهو محال لانه اذا اعتق البعض ثبت العتق في ذلك البعض عملا به وهذا لان الاعتاق فعل متعد
لازمه العتق ولا وجود للمتعدي الا ان يثبت لازمه كالكسر لا يتحقق بدون الانكسار واذا ثبت العتق
في ذلك البعض لو لم يثبت العتق في سائر الابعاض يفضي الى ثبوت العتق في الشخص بكون العتق متجزيا
وقد بينا انه لا يتجزى ولابي حنيفة ان الاعتاق تاثيره في ازالة الملك قصدا وابتداء ويثبت زوال الرق
ضمنا وتبعا وبيانه ان الرق انما ثبت حقا للشرع او حقا لعامة المسلمين لانه اما ان يكون ثابتا جزاء على كفره
او كفر اصوله حيث استنكفوا ان يكونوا عبيد الله تعالى فضرب عليهم الرق ليكونوا عبيد عبيده
مجازاة لهم على الاستنكاف او يكون حقا لعامة المسلمين ليكونوا عونا لهم على اقامة التكاليف فثبت
ان الرق حق الشرع او حق عامة المسلمين فبعد ذلك لا يجوز ان يكون للاعتاق تاثير في ازالة الرق
قصدا وابتداء لانه خلاف قاعدة الشرع لان قاعدة الشرع ان لا يكون للانسان سبيل من ابطال
حق الغير قصدا وابتداء ويثبت زوال الحق ضمنا اما يجوز ان يكون له سبيل من ابطال حق نفسه قصدا
وابتداء ثم يبطل حق غيره ضمنا وضرورة الا ترى ان العبد المشترك بين اثنين لو اعتق احدهما نصيب
صاحبه قصدا لا يجوز ولو اعتق نصيب نفسه يعتق نصيب الآخر ويفسد على اختلاف الاصلين
فلو جعلنا تاثير الاعتاق في ازالة الرق قصدا وابتداء كان فيه ابطال حق الغير قصدا وابتداء وانه
خلاف قاعدة الشرع ولو جعلنا تاثيره في ازالة الملك قصدا وابتداء كان فيه ابطال حق نفسه قصدا لان
الملك محض حقه فثبت ان الاعتاق تاثيره في ازالة الملك قصدا والملك مما يقبل الوصف بالتجزي
زوالا وثبوتا فكان الاعتاق متجزيا توضيح ما قلنا قوله عليه السلام من اعتق شقصا من عبد كلف عتق بقيته
فيه اشارة الى انه كلف تحصيل ما ليس بحاصل والله اعلم ثم اعلم بان الاصل في دار الاسلام
هو الحرية حتى ادعى انه حر الاصل فالقول قوله لانه متمسك بالاصل وعن هذا قلنا ان رجلا لو ادعى انه

الناس احرار الا في اربعة

حر الاصل واقام شاهدين لا تقبل بينته لان القول قوله فلا حاجة الى البينة لكن اذا ادعى انسان
الرق عليه واقام البينة فالآن تقبل بينته على حرية الاصل دفعا لبينة الرق اذا عرفت هذا فنقول
الناس احرار بغرضيته الا في اربعة احدها القذف بان يدعي المقذوف انه حر وطلب حد القذف
وقال القاذف لا بل هو عبد وليس علي حد القذف فانه لا يحد القاذف حتى يقيم المقذوف بينة على
حريته لان حريته الظاهر وهو دار الاسلام والظاهر يصلح لدفع الاستحقاق اما لا يصلح للاستحقاق
حتى لو ادعى عليه الرق وادعى انه حر الاصل صدق في الحرية لانه متمسك بالظاهر وانه يصلح للدفع وعن
هذا قلنا ان من في يده الدار يصدق في انها داره في دفع الاستحقاق اما لو طلب به الشفعة فجحد المشتري
ملكية الدار له لا يقبل قوله حتى يقيم البينة انها له وكذلك لو سقط حائط داره المائل بعد الاشهاد عليه
والتفريط واتلف شيئا او مالا فقال صاحب الدار انا ساكن عند مالكها صدق ولا يصدق مدعي
الضمان عليه ما لم يقم البينة انه ملكه وكذلك لو ادعى القاذف اني عبد بعد ظهور حرية المقذوف
وعلي حد العبيد صدق فيحد اربعين الا ان يقيم المقذوف بينة على حرية القاذف فيحد ثمانين ففي
هذه المسئلة وفي الاولى لا يصدق مدعي الحرية الا ببينة الثانية اذا ادعى القاطع ان المقطوع
طرفه عبد ولا قصاص علي وادعى الآخر انه حر لا يصدق الا بالبينة او علم الحاكم بحريته ولو اقام
البينة على عتق فيثبت وان غاب المولى لقيامها على خصم حاضر فيتعدى الى الغائب حتى لو حضر
لا يعاد البينة والثالثة اذا قال المشهود عليه الشهود عبيد وادعوا انهم احرار فانهم
لا يصدقون عليه الا بالبينة والرابعة اذا ادعى الجاني انه حر والارش على عاقلته وقالت العاقلة
هو عبد لا يصدق الجاني الا بالبينة وذكر رشيد الدين في فتاواه في الباب التاسع العبد اذا انقاد
للبيع لا يقبل قوله اني حر الاصل بدون البينة وتفسير الانقياد للبيع ان ينقاد للتسليم الى المشتري يعني
اذا سلمه الى المشتري لا يابى ويسكت اما السكوت عند البيع لا يكون انقيادا لان البيع لا يقوم به بل
يوجد بالعاقد وقد ذكرنا في احكام السكوت ان العبد اذا بيع وهو حاضر فسكت ثم قال بعد العلم بالبيع
انا حر لا يقبل من اقرار جوامع الفقه للامام العتابي ذكرنا مسائل من هذا الجنس في احكام السكوت
وذكر رشيد الدين في هذا الباب ايضا من فتاواه اذا ادعى العبد حرية الاصل فالقول قوله مع اليمين
لكن لا يمكن للمشتري الرجوع بالثمن ما لم يصر مقضيا عليه وطريقه ان يدعي المولى انه عبده واقر له بالرق
ويقيم البينة على رقه واقراره ثم العبد يقيم البينة على انه حر الاصل وفي هذا الباب ايضا عبد ادعى
ان مولاه اعتقه واقام بينة على ذلك فقبل ان يقضي القاضي اقر العبد بالرق على نفسه ثم اقام البينة

التناقض لا يمنع في الحرية

على الاعتاق يسمع لان التناقض فيه لا يمنع لان حرية الاصل كما تخفى عليه فكذلك تخفى عليه اعتاق المالك لانه يستبد به المالك واذا كان المالك يستبد بالاعتاق كان موضع الخفاء فلا يكون التناقض فيه مانعا وفي صلح الاصل ادعى انها امته فانكرت وصالحت على مائة جاز وصار كانها ادت بدل العتق فقد اعتقها على مال فان اقامت بينة على انه اعتقها عام اول تقبل ويرجع بالمائة واقدامها على الصلح لا يكون تناقضا في دعوى الحرية لان من حجتها ان تقول انى لم اعلم بالعتاق حين صالحت وفي هذا الباب من فتاوى رشيد الدين في موضع آخر منه التناقض في الحرية ليس بمانع لان الحرية لا تقبل النقض وانما التناقض مانع في موضع يكون قابلا للنقض ومن ادعى انه حر الاصل ثم ادعى انه اعتقني فلان يقبل لانه انكر الملك على نفسه في جميع الازمان ثم اذا ادعى الاعتاق اقر بالملك على نفسه في بعض الازمان يقبل ولكن لو انكر ان هذا ملك فلان ثم اقر انه ملكه يقبل كذا هذا فالحاصل انه اذا ادعى حرية الاصل ثم ادعى حرية عارضة تسمع ولا يكون التناقض في الحرية مانعا من الدعوى وفي موضع آخر منه واذا ادعى العتق ثم ادعى حرية الاصل تسمع لان العتق لا يقبل البطلان ولا يحتمل النقض فلا يكون التناقض فيه مانعا وفي هذا الباب ايضا ادعى عبد انى كنت عبدك واعتقتني واقام المدعى عليه بينة انك ادعيت قبل هذا انى كنت ملك ابيك وقد اعتقني ابوك لا يكون هذا تناقضا ونظائره سطرت في هذا الباب من فتاوى رشيد الدين ولو ادعى الورثة على غلام انك كنت ملك ابينا الى يوم الموت ونحن الوارثون فاقام العبد بينة انى كنت ملك فلان آخر واعتقني يقبل منه العبد وينتصب خصما عن الغائب في اثبات الملك له ثم ملكه ثم عتقه فينتصب خصما عنه في اثبات الملك والاعتاق ثم اذا ادعى انى كنت عبد فلان واعتقني وقضى القاضي به ثم اقام آخر البينة انك عبدي لا تقبل لان ذلك القضاء قضاء على الناس كافة لان فيه ضرورة اهلا للشهادة والقضاء وانه يثبت في حق الناس فينتصب هذا المدعي خصما عن الناس كافة وصار كان كافة الناس حضروا وادعى العتق واقام البينة عليهم فانه يقبل كذا هنا ومن ادعى على حرية الاصل ولم يذكر اسم امه ولا اسم ابي الام وحدها يجوز لانه يجوز ان يكون الانسان حر الاصل وتكون الام رقيقا بان استولد جارية فالولد علق حرا وان لم تكن الام حرة وكذلك لو قالت امراة لرجل تزوجني فاني حرة فتزوجها واستولدها ثم ظهر انها كانت امة الغير فان الام رقيق والولد حر في حق الواطئ بالقيمة لكن لا يرجع لان الرجوع يعتمد المعاوضة ولم يوجد وقيل وقد يكون الولد حرا من زوجين رقيقين من غير اعتاق ولا وصية وصورته اذا كان للحر ولد وهو عبد لاجنبي فزوج الابن جارية من ولده برضى مولاه فولدت الجارية ولدا فهو حر لانه ولد ولد المولى ذكره منفردا

ادعى انه كان عبد فلان واعتقه وقضى القاضي به ثم اقام الآخر بينة انه عبدي لا تقبل لانه صار قضاء على الناس كافة

---



لا تقبل البينة على عتق العبد بدون الدعوى وتقبل على عتق الامة وطلاق المرأة بدونها

ادب القاضي من المحيط لا تقبل البينة على عتق العبد بدون الدعوى عند ابي حنيفة خلافا لهما اما تقبل البينة على عتق الامة وطلاق المرأة حسبة بدون الدعوى ولا الحلف على عتق العبد حسبة بدون الدعوى بالاتفاق وهل الحلف على عتق الامة وطلاق المرأة حسبة بدون الدعوى اشار محمد في آخر كتاب التحري الى انه تحلف وهكذا ذكر شرح القدوري وذكر شمس الائمة السرخسي في مقدمة باب البينة انه لا تحلف فيتامل عند الفتوى وذكر الامام رشيد الدين في فتاواه ان في الشهادة القائمة على عتق العبد من غير دعواه خلاف ابي حنيفة واما الشهادة على حرية الاصل في العبد تقبل بدون دعوى العبد اذا كانت ام العبد حية لانه شهادة على تحريم الفرج وتحريم الفرج حق الشرع فتقبل الشهادة فيه حسبة بدون الدعوى وان كانت الام ميتة لا تقبل لان في الميت لا يتصور تحريم الفرج وقيل ينبغي ان تقبل الشهادة على حرية الاصل من غير الدعوى من غير هذا التفصيل وفي باب دعوى العتق من فتاوى رشيد الدين شهد شاهدان ان الميت اوصى باعتاق هذا العبد والعبد لا يدعي ذلك تقبل من غير دعواه لانه شهادة على اثبات حق الموصي فيصير كان الموصي يدعي ويقول انفذوا وصيتي فيجب على الورثة ان ينفذوا فان امتنعوا فالقاضي يعتق وينفذ الوصية ادعى فعل نفسه واقام البينة على فعل وكيله او على العكس اذا ادعى انه ملكي اشتريته من فلان بكذا وانكر ذو اليد واقام البينة فسال القاضي عن الشاهد هو اشترى هذه الدار من فلان فقال اشترى وكيله من جهته له لا يقضى له بالملك لانه ادعى الشراء بنفسه والشهود شهدوا على شراء وكيله وشراء وكيله لا يكون شراءه حقيقة لان حقوق العقد ترجع الى العاقد كيف وان على احد الطريقين لاصحابنا الوكيل يصير مشتريا لنفسه ثم بائعا من الموكل فلم تكن الشهادة موافقة للدعوى ولو قال المديون قضيت حقه وشهد شهوده ان وكيل المديون قضى يسمع له لانه ليس له حقوق ذكر المسئلتين في باب ما يجوز من فعل الوكيل وما لا يجوز في فتاوى رشيد الدين وذكر آخر باب الشهادة على الملك من فتاواه ادعى ان الدار ملكي فقال ذو اليد اشتريت منك وشهد الشهود انه اشترى من وكيل المدعي لا تقبل هذه الشهادة وكذلك اذا شهدوا ان ذا اليد اشترى من فلان آخر واجازه المدعي لا تسمع لان اجازة البيع لا تكون بيعا ولو ادعى مالا فقال هو اداه بنفسه لاني دفعت الى وكيلك فلم يقدر على اثباته ثم قال دفعت الى وكيلك لا تقبل قوله بدون التوفيق ولو وفق وقال دفعت الى وكيلك لكن انكرت الوكالة فدفعت اليك يسمع هذا التوفيق ولو قال دفعت الى وكيلك يقبل قوله ولا يكون تناقضا وان لم يوفق ولو ادعى مالا لنفسه ثم قال انا وكيل فلان لا يكون تناقضا لانه يجوز ان يضيف الوكيل مال الغير الى نفسه وقت الدعوى اما لو قال اولا انا وكيل فلان

شهدوا على الوصاية بعتق هذا العبد تقبل وان لم يدع العبد

ثم اضاف الى نفسه يصير خصما قصدا لان الاضافة لا تضيف ما لنفسه الى غيره هذه الجملة في فتاوى رشيد
الدين في باب ما يجوز للوكيل ان يفعل وهكذا ذكر المسئلة في باب الدعوى في الشيء من وجهين من دعوى
المبسوط لشرح السرخسي وقال فيه وكذلك لو ادعاه اولا لفلان ثم اقام البينة انه لفلان آخر وكله
بالخصومة فيه لا يقبل ذلك منه لان الوكيل بالخصومة في عين من جهة زيد لا يضيفه الى غيره فيتمكن التناقض
من الدعويين على وجه لا يمكن التوفيق بينهما ولو ادعى لرجل وزعم انه وكله بالخصومة ثم قال بعد ذلك انه باع
من فلان وهو يملكه ووكله المشتري بالخصومة فيه وجاء بالبينة على ذلك يقبل منه ويقضى للموكل الآخر
للتوفيق بين الدعويين وتأويل هذا اذا شهدوا بالملك بالشرى فاما اذا شهدوا بالملك المطلق لا يقبل
الشهادة وذكر في دعوى الذخيرة ومن ادعى لغيره بالوكالة او بالوصاية ثم ادعى لنفسه لا يقبل الا ان
يوفق فيقول كان لفلان ثم اشتريته منه واقام البينة على ذلك حينئذ يقبل ولو ادعى لفلان بالوكالة
ثم ادعى لفلان آخر وكله بالخصومة فيه لا يقبل ويصير خصما قصدا والدين في هذا الحكم كالعين وقد مر نظائرها
في فصل التناقض فيما يثبت ضمنا وحكما ولا يثبت قصدا ومنه العبد بين اثنين اذا اعتقه احدهما
وهو موسر فلو اشترى المعتق نصيب الساكت لا يجوز ولا يتمكن الساكت من نقل ملكه الى احد ولكن
لو ادى المعتق الضمان الى الساكت ملك حصته بالضمان ومنه رجل غصب عبدا فابق من يده
فضمنه المغصوب منه قيمته ملكه الغاصب حكما للضمان ولو اشتراه قصدا لا يجوز ومنه فضولي
زوج رجلا امرأة برضاها ثم ان الزوج وكله بعد ذلك بان يزوجه امرأة فقال نقضت ذلك النكاح
لم يكن نقضا ولم ينتقض قولا ولكنه زوجه اختها بعد ذلك كان نقضا منه للنكاح الاول ومنه
اشترى من آخر كرا من طعام عينا وامر المشتري البائع بقبضه لاجل المشتري لا يصح ولو دفع اليه
غرارة وامره ان يكيله فيها صح لان البائع لا يصلح وكيلا عن المشتري في القبض قصدا ويصلح
وكيلا عنه ضمنا وحكما لاجل الغرارة ومنه من اشترى شيئا لم يره فوكل وكيلا بقبضه فقال
الوكيل قد اسقطت الخيار اعني خيار الرؤية لا يسقط خيار الموكل ولو قبضه الوكيل وهو يراه
يسقط خياره وهذا كله عند ابي حنيفة خلافا لهما **وقريب من هذا الجنس** من لا يجوز اجازته
ابتداء ويجوز انتهاء ومنه ان القاضي اذا استخلف رجلا مع ان الخليفة لم يرد له الاستخلاف لا يجوز
مع هذا وحكم هذا الخليفة وهو يصلح ان يكون قاضيا واجاز القاضي احكامه يجوز ومنه ان
الوكيل بالبيع لا يملك التوكيل به ويملك اجازة بيع بائع الفضولي والمعنى فيه اذا اجاز يكون علمه
محيطا بما اتى به خليفة القاضي ووكيل الوكيل فيكون اجازته في الانتهاء عن روية وفطانة بخلاف الابتداء

فيما يثبت ضمنا وحكما ولا يثبت قصدا

شهدوا بالخلع من الزوجين وهما ينكران الخلع وقضى بالحرمة يثبت المال ضمنا لثبوت الخلع الا اذا شرط الدعوى لاثبات المال قصدا من الطلاق حيث يشترط الدعوى



في الابتداء ومنه القاضي اذا قضى في كل اسبوع يومين دون ما عداهما من الايام بان كان تولية القضاء
في يومين من كل اسبوع لا غير فقضى فيما بين الناسخ الايام التي لم يكن له ولاية القضاء فاذا جاءت
نوبته اجاز ما قضى به من القضايا جازت اجازته المسائل الثلث في باب القضاء بالمواريث من
الجامع الصغير لقاضي ظهير الدين **في فساد البيع بعد صحته وتصحيحه بعد فساده** ذكر في الحصر في باب ابي حنيفة واذا باع قلب فضة وزنه عشرة بعشرة وتقابضا
ثم زاد في الثمن درهما جازت الزيادة وفسد الصرف وكذا لو شرط الخيار وكذا لو باع عبدا بالف
درهم ثم زاد رطلا من خمر وقالا لا تجوز هذه الزيادة والعقد باق على الصحة لهما ان في تصحيح هذه
الزيادة ابطالها لانه يبطل العقد في البيع والزيادة فلا يجب تحصيله ولانهما يملكان فسخ العقد
فيملكان تغييره من الصحة الى الفساد وهكذا ذكره ولم يذكر ان الزيادة في الثمن واشتراط الخيار كان
في مجلس العقد او في غير مجلسه وذكر في صرف الايضاح في باب الزيادة في ثمن الصرف والحط عنه
واذا باع فضة بفضة وتقابضا وتفرقا ثم زاد احدهما شيئا او حط عنه وقبل الآخر فالبيع فاسد
في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف الحط والزيادة باطل والعقد الاول صحيح وعند محمد الزيادة
باطلة والحط جائز بمنزلة الهبة المستقبلة وفي فوائد صاحب المحيط الشرط الفاسد اذا الحق بعد العقد
يلتحق باصل العقد عند ابي حنيفة اختلف المشايخ فيه ذكر شمس الائمة والقاضي الامام صدر الاسلام انه
يلتحق وذكر في الايضاح انه لا يلتحق وهو الصحيح كذا نقل عن فوائده وفي بيوع عدة الفتاوى ذكر محمد في
الاصل ولو الحقا بالعقد شرطا فاسدا يلتحق باصل العقد عند ابي حنيفة ولو كان الشرط في البيع فابطلا
بعد ذلك ان كان المفسد في صلب العقد صح الحذف في المجلس ولا يصح فيما وراء المجلس وكذا بيع الجذع
في السقف ان سلمه في المجلس جاز صحيحه كذا ذكره في بيوع العدة وذكر جدي في باب البيوع الفاسدة من الهداية
في اثناء مسئلة البيع الى الحصاد بخلاف ما اذا باع الدرهم بالدرهمين ثم اسقط الدرهم الزائد يعني حيث
لا يجوز هكذا ذكره مطلقا وذكر القاضي الامام ظهير الدين في فصل البيع الفاسد من فتاواه واذا ابطل المشتري
الاجل الفاسد ونقد الثمن في المجلس او بعد الافتراق عنه جاز البيع عندنا استحسانا وقال زفر والشافعي
لا يجوز كالنكاح بغير شهود لا ينقلب صحيحا بالاشهاد وكالبيع الى هبوب الريح وامطار السماء عندنا انما
يصح الاسقاط قبل مجيء اوان الحصاد واسقاط الاجل انما يصح ممن له الاجل وهو المشتري اما لا ينقلب صحيحا
باسقاط البائع ولنا ذكر جدي في الهداية بآخر لفظ قال وقوله في الكتاب ثم تراضيا
باسقاط الاجل قبل ان ياخذ الناس في الحصاد خرج وفاقا لانه من له الاجل يستبد باسقاطه لانه خالص
الزيادة

الاول صح

وهل شرط للالحاق المجلس ام لا صح

حته وذكر القاضي الامام ابو عاصم العامري في مسئلة الزيادة في بدل الصرف وهي المسئلة التي ذكرنا
اولا لابي حنيفة انهما لما تواضعا على الزيادة او الحط فقد غيرا العقد من الصحة الى الفساد وهما يملكان
رفعه باللفظ فوجب ان يملكا ضد الافساد كما لو ابرأ احد المتصارفين صاحبه عن جميع بدل الصرف
في المجلس ورضي به صاحبه فانه يبطل العقد وكما لو وهب المشتري المبيع من البائع قبل القبض فانه يصح
الهبة وينفسخ البيع بينهما كذلك هاهنا وليس كالزيادة في الدين في باب الرهن حيث لا يصح عند ابي
حنيفة ومحمد وان قصدا به افساد عقد الرهن لانهما لا يملكان دفع العقد من طريق القول لانه
لا بد في انفساخه من الرد بالفعل فكذلك اذا قصدا افساده بالقول وفي فوائد جدي استأجر
ارضا وشرط تأجيل الاجرة الى وقت الحصاد والدياس قال لا يفسد العقد قيل له فلو لم يشرط في العقد
ولكن شرطا بعد العقد تأجيله الى وقت الحصاد والدياس قال لا يفسد العقد كما في البيع فان الرواية
محفوظة انه لو باع مطلقا ثم اجل الثمن الى وقت الحصاد والدياس لا يفسد ويصح الاجل وكونهما باعا بيعا
مطلقا ثم شرطا الوفاء او تواضعا على شرط الوفاء ثم تبايعا خاليا عن هذا الشرط ذكرنا ما بين المسلمين
في فصل احكام بيع الوفاء من مجموعنا هذا فلا نعيدها **فيما يحكم فيه الحال من المسائل**

ذكر في بعض شروح الجامع في اول الباب الثامن والخمسين من كتاب الايمان يستدل بالحال على
صدق فعلى هذا اذا قال لامرأته اذا حضت فانت طالق فهذا على رؤية الدم فاذا ادعت انها
في الحيض منذ خمسة ايام بعد يمينه وهو كذلك في الحال فالقول قولها لانها اخبرت بوجود تلك الحالة
وهي في تلك الحالة فصدقت وان جاءت وهي طاهرة تدعي انها قد حاضت وطهرت بعد اليمين لا تصدق
لانها قد اخبرت بوجود تلك الحالة وهي لم تكن في تلك الحالة فلا تصدق وهذا كما قال علماؤنا الرجل اذا قال
لامرأته قد كنت راجعتك امس فان كان ذلك وهي في العدة صدق لانه اخبر حال يملك الانشاء
فكذلك يملك الخبر واما اذا لم يكن في العدة فانه لا يصدق لانه اخبر حالة الحجر واضاف الى حالة الاذن
كذلك هذا وكذلك نقول في الوكيل بالبيع اذا اخبر عن البيع قبل العزل صدق واذا اخبر بعد العزل
لا يصدق لان التصرف في وقت خاص وحالة خاصة وهي حالة الوكالة فاخباره في حالة التصرف
جائز وفي غير تلك الحالة لا يجوز ولذلك نقول في المولي اذا اخبر عن الفيء في مدة الايلاء صدق وان اخبر
عن ذلك بعد مضي المدة لا يصدق والاصل في جميع ذلك ما ذكرنا ان بدلالة الحال يستدل على صدق المقال
**ومنها** ان الاب اذا انفق مال ولده الغائب على نفسه فحضر الابن وادعى ان الاب كان
موسرا وقت الانفاق وانكر الاب يعتبر حاله وقت الخصومة فان كان الاب معسرا وقت الخصومة كان

اذا حضت فانت طالق المقالة

كنت راجعتك امس

الوكيل بالبيع اخبر عن البيع

المولي اخبر عن الفيء

الاب انفق مال ولده الغائب فحضر الابن وادعى يساره يحكم الحال



القول قوله والاقالة والمسئلة في فتاوى قاضي خان **ومنها** ان رب الطاحونة مع المستأجر اذا اختلفا
في جريان الماء وانقطاعه فانه يحكم الحال فان كان جاريا وقت المنازعة يكون القول قول رب الطاحونة
وان كان الماء منقطعا وقتها يكون القول قول المستأجر **ومنها** اذا [illegible] دابة يوما
الى الليل وقبضها ثم جاء بالليل الى صاحبها وقال انفلتت الدابة مني فلم اجدها حتى كان الليل قال
صاحبها كذبت فانه يحكم الحال فان كانت منفلتة وقت المنازعة فالقول قول المستأجر وان كانت
في يدها فالقول قول رب الدابة لان الحال يشهد له والمسئلتان في شروط ظهير الدين المرغيناني **ومنها**
اذا كان لرجل نهر في ارض رجل او ميزاب في دار رجل فاختلفا في ذلك وانكر صاحب الارض والدار
حقه فالقول قوله وعلى المدعي البينة ان له حق التسييل باجراء الماء فيه الا اذا كان الماء جاريا زمان
الخصومة فحينئذ القول قول صاحب الماء وكذلك اذا لم يكن جاريا زمان الخصومة الا انه يعلم انه
كان يجري الماء الى ارض هذا الرجل من هذا النهر قبل ذلك القول قول صاحب الماء والمسئلة في دعوى
فتاوى قاضي ظهير **ومنها** ميزاب اشرع الى الطريق الاعظم لا يعرف حاله فادعى رجل من المسلمين
انه محدث وخاصمه في قلعه فقال الذي في يده الميزاب بل هو قديم لم يزل هكذا سطوحي تسيل من هذا
الميزاب الى الطريق الاعظم من ماء المطر والوضوء بحق ثابت ان كان الماء سائلا يوم يختصمون ترك
كذلك لكن يحلف بالله ما هو محدث يعرض ضرعا لطريق المسلمين فان حلف ترك وان لم يكن الماء سائلا يوم
الخصومة لا يصدق صاحب الميزاب بغرسه بعينها على انه يسيل الماء له او يسيله او كان في يد ابيه على
هذه الصفة مات وذلك في يده على هذه الحالة فورثه او كان في يد بائعه فباع تلك الدار منه بذلك المسيل
او قال باع منه بحقوقه او بمرافقه فيقضى له بمسيله وهكذا ذكر محمد بن مقاتل والمسئلة في الباب الآخر
من فتاوى رشيد الدين الوتار ورأيت في بعض كتب الفقه الميزاب اذا كان منصوبا الى دار الغير
فاختلفا فقال صاحب الميزاب لي حق اجراء الماء وتسييله وانكر الآخر ان اختلفا في حال عدم جريان
الماء لا يستحق اجراء الماء الا ببينة وان كان في حال جريان الماء فالقول قول صاحب الميزاب وقال بعضهم
ان كان الميزاب قديما يستحق به اجراء الماء كيف ما كان وحد القديم ان لا يحفظ اقرانه وراء
هذا الوقت كيف كان يجعل اقصى الوقت الذي يحفظه الناس حد القديم قال الصدر الشهيد وهذا
في غاية الحسن هكذا ذكر في الصغرى **ومنها** ما ذكر في دعاوى فتاوى قاضي ظهير الدين هشام سألت
محمدا عن نهر عظيم الشرب لاهل قرى لا يحصون سكره من هو في اعلى النهر على الاسفلين وقالوا انا
في ايدينا وقال الذين هم في اسفل النهر هو لنا كله فلا حق لكم فيه قال اذا كان النهر يجري الى الاسفلين

رب الطاحونة اختلف مع المستأجر في جريان الماء يحكم الحال

اختلفا في انفلات الدابة يحكم الحال

اختلفا في حق التسييل يحكم الحال

اختلف في الميزاب الى الطريق من ماء المطر والوضوء يحكم الحال

يوم يختصمون ولكن علم انه كان يجري الى الاسفلين فيما مضى او اقام الاسفلون بينة ان النهر كان
يجري اليهم والاعلون يمنعون الذين يسوقه عنهم بامر الامير بازالة السكر عنهم قال هشام حفظ هذه المسئلة
دليل على ان الشهادة على ابد منقضية صحيحة **ومنها** الابتداء ابائع مال ابنه الصغير فادعى
الابن بعد بلوغه ان بيع الاب وقع بغبن فاحش فان كان قيمته يوم باعه ما ادعى وقد باعه مثل ثمن
فردها على ملكي وقال المدعى عليه بل قيمته كانت حينئذ فانه يحكم الحال اذا لم يمكن الحد مقدرها يتبدل
فيه الاسعار وان كانت مدة يتبدل فيه الاسعار فالقول قول المشتري وان اقاما بينة فالبينة المثبتة للزيادة
اولى **ومنها** استاجر ارضا ثم اختلفا فقال المستاجر استاجرتها وهي فارغة وقال رب الارض
كانت مشغولة مزروعة قال محمد بن الفضل القول قول صاحب الارض بخلاف ما اذا اختلفا
في الصحة والفساد يحكم الشرط فان القول قول مدعي الصحة وقال القاضي الامام علي السغدي يحكم الحال
ان كانت فارغة كان القول قول مدعي الفراغ وقت العقد وان كانت مشغولة كان القول
قول رب الارض كما اذا اختلفا في جريان ماء الطاحونة وانقطاعه وقال القاضي الامام محي الدين
خان وينبغي ان يكون القول قول منكر الشغل وتمامه في اجارات فتاواه والله اعلم والحمد لوليه
والصلوة على نبيه محمد واله الطيبين **يقول** جالب هذه الخصائل النفيسة وكاتب
هذه المسائل الانيسة ابو الفتح بن ابي بكر بن عبد الجليل بن الخليل المرغيناني منشأ والسمرقندي
منصبا بعد تقديم الحمد لوليه والصلوة على عبده ونبيه والثناء عليه وعلى اله في صباح كل يوم
وعشية قد قدر الله لي ان اكون بالعلم اعتدادي وبالفضل اعتضادي وبهما تحليتي وارتدائي
لي واليهما اعتزائي وانتمائي وعلى التفقه تعويلي وقد نحو تلقيه اعنة همتي مصروفة وعليه
وقود خاطري موقوفة علما مني انه هو الركن للدين به يعرف مناره والقطب للاسلام عليه مداره
والعماد للملة بمكانه تحرس ديارها من الدروس والعضد للسنة بها تصان انجمها عن الطموس وبه يرفع
رسوم البدع وقوامها وتقلع اصول الهوى ودعاتها وتهدم صروح الغش وتجذ بارسها وتعضد
شوك الشرور وتطفا شرارها فكنت دائما اطالع كتب الفقه ملتقطا فوائدها مرتبطا ما كتبه
فرائدها على ما قيل العلم صيد والكتابة قيد وقد قيدت في هذا المجموع اوابد وعقلت فيه شوارد من اغم
ما يكثر فيه فتوى اهل الدهر واهم ما تفتقر دعوى ابناء العصر فرحم الله امرا نظر فيه بعين الرضا
دون السخط وعده جميل لطف بفسيح الفة لا من السخط فيغضى البعض عن كل عيب وعن الحلال الجد العيوبا
وخص برضوانه من اصلح جنانه ما عثر عليه من خلل القلم العاثر وخطل الخاطر الضعف الحائر

بخطه عنه في اواخر شعبان لسنة احدى ... وستمائة بالمدرسة الميمونة العامرة الاجلية
المعروفة عماد المملكة ضياء الدين المبنية ... ان سرو رغل احدى محال البلدة الفاخرة سمرقند
لا زالت معمورة وبالماهرين من اولي العلم مغمورة ورحم الله عبدا قال امينا **اما بعد**
فان مسائل هذا الكتاب اعز من الوجوه الحسان واعز من اللآلي والمرجان وانها من بحر بحوره
لما استخرج وعلى فحول الفحول استدرج كان بكرا ما مسها اليمين واليسار وما نظر اليها عيون الاغيار
غزلان المرموزي الطراز المعزول عن التمكن والاقتدار قصد اليها لفضاء الاوطار على عدة الابصار
وغفلة الابصار والبكر وان ذلك يكادنها بالبحور فهي حكم الابكار ثم ان من قضاء الله وقدره
ان الصدر العالي اقضى القضاة واكفى الكفاة شرف الحق والدين علاء الاسلام والمسلمين الى تمام
الالقاب ذات معالية وطابت ايامه ولياليه لما عرف من حسنها وبهائها ولطفها وصفائها خطبها
من وليها باذلا لها من الصداق ... وفاء العهد وحسن الوفاق كيلا يكون من نكاح الشغار فانه ليس
في الشريعة من الشعار حيث قال واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم فاجيب اشارته راجيا
الى الخيرات بشارته فالله الكريم نسال نعمة لها عدد النجوم الثوابت والحمل لها فانها من مذهب
ابي حنيفة النعمان بن ثابت وكان قد تولى امر تحرير الكتاب الكسائي من الاصحاب الا انه اتفق
الاختتام على يدي مؤلفه شيخ الاسلام عماد الملة والدين نور ... الائمة في العالمين تغمده الله
بالرحمة والرضوان واسكنه بحبوحة الجنان امين رب العالمين

الشهادة على منقضية صحيحة

تدرك على حال وليس لاسفل الاعلى ... عنهم وان كان للماء منفذ على ... نوم يختصمون صح

اختلفا في الغبن يحكم الحال اذا ... تبدل الاسعار في ... والا فالقول قول المشتري

اختلفا في صحة البيع وفساده يحكم الشرط فالقول قول مدعي الصحة

انشاء المصنف رحمه الله

## باب المسائل التي ... جمعها من الفتاوى ووفق المطابقة لسكة وعلى ذكر ...

مسئلة في الفتاوى السراجية في كتاب آداب المفتي والتنبيه على الجواب آخر الكتاب ... اذا سئل عن رجل وكل آخر ان يزوجه امرأة على الف درهم فزوجها الوكيل امرأة على الف وزاد ها من قبل نفسه شيئا الجواز النكاح ام لا فان قال نعم او قال لا فقد اخطأ وينبغي ان يقول ان زاد شيئا معلوما لم يجز لانه خالف وان زاد زيادة مجهولة بان يهدي اليها هدية فان كان مهر مثلها الف او اقل جاز وان اكثر لا. وكذا اذا سئل عمن تزوج بام ولد انسان بغير اذن مولاها ثم اعتقت هل يجوز فيه النكاح ام لا فان قال نعم او لا فقد اخطأ ولكن ينبغي ان يقول الجواب على ذلك الاجمال ... ان دخل بها الزوج قبل اعتاق المولى جاز لانه لم يجب عليها عدة وان لم يدخل بها لم يجز لانه وجب عليها العدة من المولى حين اعتقها فلا ينعقد النكاح في العدة. وكذا اذا سئل عمن باع عبدين احدهما له والآخر لغيره صفقة واحدة بغير اذن ذلك الغير هل يجوز البيع ام لا وهل للمشتري الخيار ام لا فان قال نعم او لا فقد اخطأ وينبغي ان يقول ان اجاز المولى الآخر جاز البيع فيهما وان لم يجز فان كان المشتري علم وقت الشراء ان ذلك لغيره لزمه البيع في الواحد بحصته وان لم يعلم بذلك البيع نظر ان علم قبل القبض فله ان ينقض البيع كله وان علم بعد قبضهما لزمه الثاني بحصته. وكذا اذا سئل عمن له على رجلين دين لاحدهما خمسة ومن الآخر خمسة كذلك وخلطهما ووجد بعض الدراهم نبهرجة وكل واحد منهما ... ان يرد على احدهما ينبغي ان يقول ان وجد ما دون ... نبهرجة لم يرد شيئا وان كانت ... نبهرجة له ان يرد على كل واحد منهما ... ولو وجد سبعة نبهرجة له ان يرد على كل واحد منهما درهم ... وان وجد ثمانية فله ان يرد على كل واحد منهما ... فعلى هذا الوجه. وكذا اذا سئل عمن تزوج بخالة خالته ينبغي ان يقول ان كانت الخالة لام او لاب وام لم يجز وان كانت لاب جاز لانه لا ... ولو سئل عمن تزوج بعمة عمته ... ان كانت العمة لاب وام او لاب لم يجز وان كانت لام جاز لانه ... عن رجل ... واختلف ... عقدة وافتى الفقهاء بالجواز كيف يكون هذه المسئلة فعل لصورتها جارية بين اثنين جاءت بولد فادعياه فنسب ابنهما فان كبر الغلام وله اخت من هذا الاب واخت من هذا الاب كلتاهما من غير امته فتزوج الاخ ... والام من رجل بعد موت ابيه حكم بالجواز لانه لا قرابة بينهن.

ادعياه

ذكر ... الف ... خمس ...

... صوم ... الف ... منى

... عشر ... زوارة ...

كتب ...

شيخ ... الفقير ... حسامه

... شمس ... العلائي

وراقد ...

ای کمال ... لوحش عالم ... حال